DERECHO

INTERNACIONAL

PRIVADO

ROBUSTIANO VERA



Sor. Don
Rafael Errázuriz U.
Su at° y S.S.
Robustiano Vera

PRINCIPIOS ELEMENTALES
DE
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO



PRINCIPIOS ELEMENTALES

DE

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

POR

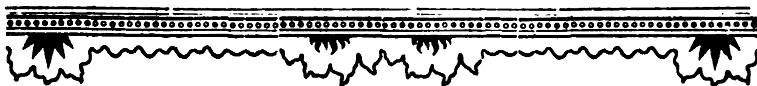
ROBUSTIANO VERA

Abogado i Promotor Fiscal en lo Criminal de Santiago de Chile;
Académico correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia i Lejislacion i de
la del Notariado de Madrid: Miembro de la Union
Internacional de Derecho Penal de Prusia i de la Sociedad de Lejislacion
Comparada de Paris i de la de Medicina Legal de New York Socio correspondiente
de la Asociacion de Periodistas i Hombres de Letras de Oporto: Miembro de la
Cruz Roja de España i de la Real Sociedad Jeográfica
de Lisboa; Socio correspondiente de la Sociedad Jeográfica i Estadística de Méjico i
de la Academia Mejicana de Jurisprudencia i Lejislacion;
Socio correspondiente de la Asociacion de Abogados de Lisboa; Socio
honorario del Gremio de Estudiantes de la Facultad Libre de Derecho de Rio Janeiro
en el Brasil; Miembro honorario
del Instituto de 19 de Setiembre de Lisboa; i Miembro del Conimbricencis
Instituti Praeses Sociique, i de la de Advocatorum Consociationem, así como de la Real
Sociedad Económica Antillana de Amigos del Pais,
en Lisboa; i Cónsul Jeneral «ad honorem» de la República de Honduras, etc.



SANTIAGO DE CHILE
IMPRENTA DEL CENTRO EDITORIAL LA PRENSA
335 — SAN DIEGO — 335

1902



AL EXCMO. SEÑOR JENERAL

DON

JOSÉ SANTOS ZELAYA

PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE NICARAGUA,

Managua.

Excelentísimo Señor:

Admiro con entusiasmo el progreso que de pocos años a esta parte se está desarrollando en las Repúblicas de Centro América. No desconozco la parte que en esto os toca con relacion al pais cuyos destinos habeis sido llamado a rejir, por segunda vez, por el voto unánime de vuestros conciudadanos.

Soi, por otra parte, el mejor testigo de lo que el Gobierno de V. E. hace por el desarrollo de la instruccion públlca i por la educacion científica de la juventud de Nicaragua, puesto que está a mi direccion la de los jóvenes

que aquí se educan, para ser mas tarde la palanca poderosa del progreso que quiere V. E. consolidar allí, por medio de la ilustracion del pueblo, base sólida para el logro de esa idea, i no dudo que estos jóvenes van a contribuir en mucho a esa gran obra que prepara dias de gloria a Nicaragua.

Permitidme entónces, Excmo. señor, que os dedique este libro i ya que profesais por Chile decidido entusiasmo, no tendreis a mal que un chileno pretenda prestijiar su pobre trabajo colocando al frente de sus pájinas un nombre tan distinguido i meritorio por mas de un título, como lo es el vuestro.

Con las consideraciones de alto aprecio que me merece vuestra persona, soi vuestro atento servidor i amigo.

Dr. Robustiano Vera.

Santiago de Chile, Junio de 1902.



PROLOGO

A fines del año próximo pasado, se aprobó por el Supremo Gobierno un nuevo plan de estudios para el curso de leyes i en él, entre otros ramos, se hace obligatorio el de *«Derecho Internacional Privado»*, para los alumnos del tercer año de leyes. No existiendo en Chile un texto sobre estas materias, hemos concluido este trabajo que lo habiamos comenzado en 1887 i que por causas ajenas a nuestra voluntad, lo habiamos dejado abandonado despues.

Nombrado el señor don Belisario Prats representante de Chile en el Congreso que se inauguró en Montevideo el 25 de Agosto de 1888 i que terminó el 18 de Febrero del siguiente año, con el fin de arreglar tratados que comprendieran materias de Derecho Internacional Privado, dimos a ese caballero los apuntes que teniamos redactados i tambien le facilitamos todas las obras referentes a estos estudios i que entónces eran escasas i poco conocidas en Chile.

Tal vez este pequeño material de algo le sirvió al señor Prats, puesto que su personalidad en aquel Congreso fué de lo mas notable. Su talento así como su fama de hombre esperto, quedó allí reconocida como lo era entre nosotros, i por cierto que supo representar a Chile como era de esperarlo de sus buenos antecedentes.

El señor Prats regresó a Chile, enfermo por el trabajo que se dió en tan delicada mision i por esta causa no pudo ocuparse de la devolucion de lo que le habiamos entregado, como débil auxilio para sus estudios en el Congreso de Montevideo.

Algun tiempo despues solo recuperamos los primeros capítulos de los apuntes de que hemos hecho referencia, i habiéndose ajitado en el año pasado la cuestion de hacer obligatorio en Chile el estudio del *Derecho Internacional Privado*», hemos concluido esta obrita bajo la base del trabajo ya empezado en la época ántes indicada, con las modificaciones que hemos creido convenientes al objeto.

Mientras hombres de mas valer publiquen algo que sirva a nuestra juventud para este estudio, puede que este libro, que es el primero que se publica en Chile sobre esta materia, llene en parte la falta de un texto i en tal caso provisionalmente algo habremos hecho por el adelanto de esta ciencia.

Nuestro libro ofrece la ventaja de ser un estracto de las mejores obras de Derecho Internacional Privado, publicadas en el estranjero, i por lo tanto, nuestra tarea se ha limitado a dar cabida a las doctrinas mas jeneralizadas en las cuestiones que son del resorte de esta rama del Derecho que no se habia estudiado ántes en Chile i que solo se conocia incidentalmente.

Las esplicaciones orales de los profesores de este ramo, darán mayor estension a cada materia, si es que así lo juzguen mas necesario; pero creemos que como exijencia de doctrina bastará lo espuesto en las pájinas que forman este libro, previniendo a los que quieran profundizar estos conocimientos que pueden consultar obras mas estensas, como ser las de Fiore, Fœliz, Demangeat, Torres Campos, Aspiazú, Asser i las de otros publicistas tan conocidos como éstos.

Nuestro libro está dividido en cinco partes que son:

1.ª Que trata del oríjen i desarrollo del Derecho Internacional Privado.

2.ª Del Derecho Civil Internacional Privado.

3.ª Del Derecho Mercantil Internacional Privado.

4.ª Del Derecho Criminal Internacional Privado.

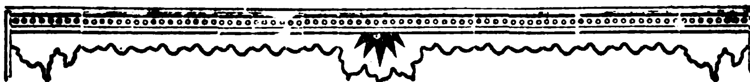
5.ª Del Notariado Internacional Privado.

Meros estractadores de doctrinas de publicistas, no pretendemos el honroso título de autor, puesto que no hai nada orijinal i hacemos esta salvedad para no exijir sino el título de compilador, que es el que realmente nos corresponde en esta obra.



PRIMERA PARTE

ORÍJEN I DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.—PRINCIPALES CONGRESOS QUE SE HAN REALIZADO PARA ESTABLECER ESTA CIENCIA.



PRINCIPIOS ELEMENTALES

DE

Derecho Internacional Privado

CAPITULO PRIMERO

Consideraciones Jenerales.

SUMARIO.—I. Definiciones.—II. Soberanía i sus clases.—III. Deslindes internacionales.—IV. Servidumbres usuales.

I

El Derecho Internacional es el que considera las relaciones esternas de las naciones unas con otras, conforme al interes jeneral i a los principios del derecho natural.

La libertad no es institucion humana sino de oríjen divino, i de aquí nace el derecho divino de los pueblos. Es por esto que toda nacion es soberana i a nadie tiene que dar cuenta de sus actos, sino a Dios i a su conciencia, es decir, «a Dios i a su espada.»

Como persona moral goza del derecho de conservacion política, lo cual le obliga a atender a su seguridad para

conservar las prerrogativas de su soberanía. Igualmente, tiene el derecho de libertad política, el cual consiste en constituirse del modo que lo estime mas conveniente, así como de adoptar las medidas mas necesarias a su seguridad, sin que con el ejercicio de este derecho perjudique en manera alguna igual prerrogativa de las otras.

La soberanía de un Estado consiste en no recibir leyes de otro i en la existencia de una autoridad suprema que la dirija i represente.

La independencia es solo una consecuencia de su soberanía.

Se conocen dos especies de soberanías: la *inmanente* i la *transeunte*. La primera es la que dirije los negocios internos de la nacion; la segunda la que regula los negocios esternos.

En las repúblicas ambas soberanías residen en el Poder Lejislativo. En las monarquías constitucionales, la soberanía inmanente reside en las Cámaras i en el monarca, i la transeunte solo en éste, quien contrata definitivamente a nombre de la nacion.

La soberanía reside orijinariamente en la nacion i solo ella puede transferirla de una mano a otra, así como alterar su forma i constituirla a su arbitrio.

La soberanía interior i esterior de un Estado, comienza con el oríjen mismo de la sociedad de que se forma, o bien cuando se separa de la asociacion de que hacia precedentemente parte.

La soberanía interior de un Estado no depende del reconocimiento de los otros; pero para que la soberanía esterior se considere plena i entera, hai necesidad que exista dicho reconocimiento.

La soberanía se estingue desde que el Estado deja de

existir, sea por su destruccion total, sea por la disolucion del lazo social, sea, en fin, por la incorporacion, la reunion o la sumision de todo o parte a otro Estado.

Ninguna nacion tiene derecho para intervenir en los negocios internos de otra, ni para imponer tampoco la forma de gobierno, relijion o administracion que ésta última no quiera adoptar, puesto que el principio de intervencion es inconciliable con los derechos de soberania de los pueblos. Todas las naciones son iguales entre sí. Las propiedades esenciales i constitutivas de un Estado son, en suma, la *igualdad*, la *independencia* i la *soberanía* i por mas alteraciones que sufra una nacion en la organizacion de sus poderes supremos i en la sucesion de sus gobernantes, no pierde ninguno de sus derechos ni tampoco se menoscaban ni debilitan sus obligaciones respecto de las otras.

Ahora, si un Estado se divide en dos o mas no padecen estas porciones detrimento en sus derechos ni tampoco en sus obligaciones i por eso es que deben gozarse i cumplirse de consuno o repartirse entre los nuevos Estados de comun acuerdo. En el caso de ser totalmente absorvido o conquistado por otro, los derechos i obligaciones de ambos, respecto de las naciones estranjeras, subsisten íntegros en el nuevo Estado compuesto de los dos. Esto quiere decir que si el Estado conquistado o absorvido ha perdido su existencia política, no por eso desaparecen sus derechos i obligaciones desde el momento que existe la asociacion; lo que pierde es su personalidad moral o sea la facultad de entenderse por sí solo con las potencias estranjeras.

II

El derecho de soberanía de un Estado es, pues, no solo el conjunto de derechos o poderes soberanos necesarios para conseguir su objeto, sino tambien la capacidad para adquirir i poseer propiedades del mismo modo que lo hacen los individuos.

Los Estados pueden adquirir por la *ocupacion orijinaria* las cosas que no pertenecen a nadie; por *prescripcion* las que han sido o se suponen abandonadas i tambien por medio de *convenciones* los bienes que pertenecen a otros; por *compras*, *cambios*, *donaciones*, *legados* o *adjudicaciones*' etc., etc.

Para que la ocupacion de un pais inhabitado i que no tenga dueño, confiera derecho al ocupante, debe estar acompañado de una posesion real, es decir, que se debe poseer físicamente, como ser formando establecimientos i de los que se sirva el ocupante permanentemente. Por eso es que este derecho queda limitado a lo que el ocupante es capaz de habitar i cultivar.

El territorio se divide en terrestre, marítimo, fluvial i lacal, segun conste de tierras, mares, rios o lagos.

Le pertenecen ademas del suelo que la nacion habita, las islas inmediatas a sus costas, salvo cuando otra pruebe derecho sobre ellas por otros títulos.

Se llaman islas inmediatas a sus costas, las que se encuentran situadas a la distancia de diez o veinte leguas, porque el dominio le importa mas que a otra alguna para su seguridad terrestre i marítima.

Al territorio marítimo de un Estado pertenecen tambien las partes del océano que bañan sus costas, así como

las partes de mar que se internan o enclavan en sus tierras i los estrechos de poca anchura.

¿Por qué todo esto? Porque la libre navegacion de estas porciones de mar harian inseguro el territorio del Estado contiguo. Este dominio se estiende hasta una legua marina o sea al alcance de un tiro de cañon, aplicándose esta misma regla a los estrechos de alguna latitud.

Las partes de mar que se internan o enclavan en tierras de un Estado, se llaman mares cerrados.

Con relacion a estrechos de *poca anchura* tenemos que aun cuando éstos se encuentran sometidos a la soberanía de un Estado, no obstante su navegacion debe ser libre siempre que unan dos mares de navegacion igualmente libre, a virtud de la regla llamada de *uso inocente* que tienen los demas interesados.

Pertenecen tambien a un Estado los rios que corren por su territorio i cuando un rio atraviesa diferentes naciones, cada cuál es dueña de la parte que pasa por sus tierras.

Los lagos que se encuentran dentro del territorio de un Estado es claro que tambien le pertenecen. Si alguno de ellos se halla entre dos Estados, se reputa como dividido entre ellos por la mitad de toda la estension de sus orillas, salvo el caso de haber título que destruya esta presuncion.

III

Los linderos o límites de una nacion, son *naturales* o *artificiales*.

Los primeros que tambien se denominan *arcifinios*, son los mares, rios, lagos i cordilleras.

Los otros son líneas rectas imajinarias que se determinan de cualquier modo.

En el mar los límites se designan por grados de lonjitudes i latitudes. Si el límite es una cordillera, la línea divisoria corre por los puntos mas encumbrados de ella. Se busca de ordinario el *divortium aquarum*, que divida las aguas pluviales.

No es lícito hacer a la ribera de un rio ninguna obra que propenda a mudar la corriente i dirijirla sobre ribera opuesta, pero pueden construirse obras que conduzcan a precaverse contra la accion de las aguas.

En nuestra cuestion de límites con la Arjentina, nosotros pretendemos que en la Cordillera de los Andes, el deslinde corra por las altas cumbres o sea por el *divortium aquarum,* tal como está establecido en un tratado. La Arjentina solo acepta esto en parte, donde le conviene i hasta se varió por el perito arjentino, señor Moreno, la corriente del rio *Fénix*, pero por suerte fué descubierto en esta supercheria, sufriendo la burla cruel de la prensa i de la opinion pública.

El territorio de una nacion es inviolable i ninguna potencia estranjera puede apoderarse de él ni aun a título de *seguridad propia.* La razon es obvia, puesto que sin esta inviolabilidad correrian peligro las personas i los bienes. El territorio ajeno puede violarse ya ocupándolo con ánimo de retenerlo o usando de él sin el consentimiento del dueño i contra las reglas del Derecho Internacional.

Los Estados ambiciosos suelen valerse de mil pretestos para apoderarse de un territorio, lo que no es permitido ni aun a título de seguridad, porque esto seria conceder a los pueblos un derecho ilimitado, lo que daria lugar a despojos arbitrarios, que perturbarian la paz.

Es tambien acto de violacion penetrar con fuerza armada en territorio ajeno, sea para perseguir a un enemi-

go o para prender a un delincuente, puesto que con este acto se atenta no solo contra la seguridad del Estado sino que se ofende al mando supremo que pertenece al soberano. Esto calificado es de grave insulto que autoriza el uso de las armas para vengarlo, si no se dan esplicaciones satisfactorias al Jefe del Estado, ya que no es lícito ocupar ni por un momento otro territorio, sin que éste nos haya hecho injuria, salvo cuando la necesidad obligue a defender nuestro territorio, amenazado de una invasion inevitable.

Lo que se hace cuando fuerza armada se ve obligada a pasar una frontera i entrar en otro territorio, es deponer las armas en la primera autoridad local, ya sea civil o militar que exista para entrar como simple particular i salvar asi todo acto que pudiera ocasionar un reclamo internacional.

IV

Apesar de lo dicho anteriormente, hai, no obstante, casos en que podemos servirnos del territorio ajeno a mérito de *servidumbre, necesidad i uso inocente.*

¿Qué se llama servidumbre pública? Es el derecho fundado sobre un título especial que restrinje el derecho de un Estado en favor de otro, pero sin destruir la soberanía de éste. Es *activa* la servidumbre para el Estado a quien se debe i *pasiva* para el obligado.

Puede tambien ser *afirmativa i negativa.* La primera consiste en permitir al dueño del territorio sirviente que haga en ésta alguna cosa el del Estado dominante, i la segunda consiste en no poder el dueño del territorio sirviente hacer en él algunas cosas.

Las servidumbres del Derecho civil no son aplicables al Derecho Internacional.

Para que un derecho se repute servidumbre es necesario que las dos partes contratantes sean Estados soberanos e independientes i que aquél a quien pertenece el derecho sea en cuanto a su ejercicio indepediente del Estado cargado con la servidumbre.

La servidumbre supone dos entidades morales: una que tiene derecho i la otra obligacion.

Toda servidumbre pública es real.

Todo Estado puede imponer en su territorio servidumbres públicas a virtud de su soberanía. Por ejemplo: «la promesa que hizo la Francia a la Gran Bretaña, en muchos tratados despues del de Utrecht (1713), de no fortificar Dunkerque; la obligacion de la Baviera de fortificar a Augsburgo, Lindau, etc. estipulada en el acta de la confederacion del Rhin (1806); la soberania estipulada para la Baviera sobre toda la ruta de Lindau hasta Memmingen; la libertad de navegar sobre el Vistula en los territorios de Varsovia; de la Prusia i de Dantzick ajustada en el tratado de paz de Telsit entre la Francia i la Prusia; el derecho de poner guarnicion en las plazas de Ferrara i Comachio concedido a la Austria en el acta final del Congreso de Viena (1815).»

Igualmente Chile declaró libre el Estrecho de Magallanes para la navegacion i se comprometió a no fortificarlo a virtud de un tratado celebrado con la República Arjentina.

El derecho de necesidad o uso inocente no viola el de propiedad, porque en tales circunstancias nos encontramos autorizados para servirnos de las cosas naturales apropiadas, es decir de aquellas que han llegado a tomar, la calidad de bienes por solo la ocupacion primitiva, como ser la tierra, los mares territoriales, los lagos, los

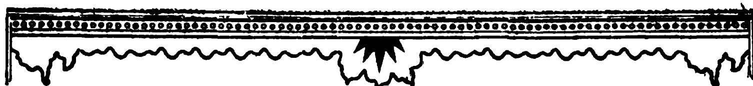
rios etc., puesto que la apropiacion de estas cosas no ha estinguido completamente el derecho que tienen los demas hombres a servirse de ellas en ciertas circunstancias, ya que primitivamente existia derecho de usar de todas las cosas naturales siempre que se necesitaran por el hombre. En caso preciso puede una escuadra o un ejército abrirse paso con las armas por territorio ajeno.

¿Qué se llama uso inocente? Es aquel que no produce perjuicio ni incomodidad a los demas hombres; particularmente al dueño de la cosa útil. Este derecho no es perfecto porque no puede demandarse por la fuerza; pero se hace perfecto cuando existe negativa u oposicion del dueño de la cosa útil i en tal caso es lícito el empleo de la fuerza.

Se mira como de uso inocente el tránsito de embarcaciones estranjeras por aguas ajenas.

Los estrechos que unen dos mares de navegacion igualmente libre, son libres de tránsito aun cuando se encuentren sujetos al dominio de un Estado.

Por fin, el derecho de navegar por un rio comprende por consiguiente el incidental de servirse de todos los medios necesarios para el goce del derecho principal. En caso de naufrajio este derecho puede estenderse aun mas allá de las riberas i hasta el interior de las tierras, para poner en seguro las mercaderias o transportarlas al interior.



CAPITULO II.

Desarrollo del Derecho Estraterritorial

I. Division del Derecho Internacional.—II. De los Estranjeros.—III. Lejislacion comparada.—IV. Conferencia de Jinebra.—V. Union Internacional Aduanera; Congreso Pan Americano de Washington; Congreso Internacional de Madrid.—Conclusiones prácticas acerca de las bases del Derecho Internacional Privado

I

La soberania que cada Estado posée, segun queda establecido en el anterior capítulo, le faculta para lejislar dentro de él, no tan solo con relacion a los derechos personales de sus conciudadanos, sinó tambien sobre los bienes muebles o inmuebles existentes en su territorio, ya sea que pertenezcan a regnícolas o a estranjeros.

Pero sucede con frecuencia que un indivíduo tiene domicilio o residencia en un Estado i posée bienes en otro Estado, que no es el de su domicilio; o bien que en territorio distinto practique actos, como ser contratos, o que teste, o que se abran sucesiones *ab intestato* en las cuales pueda aquel tener interés, se encuentre entónces

sin quererlo, sometido a dos o mas poderes soberanos a la vez, como ser al de su patria o al de su domicilio, o bien al del lugar en que están situados los bienes en cuestion o al del lugar en que se han practicado los actos. ¿Qué sucede en estos casos? Desde luego existe por una parte la sumision al poder soberano de su patria desde el nacimiento del individuo i continua mientras no varie de nacionalidad. En los restantes casos es considerado como súbdito de las leyes, aunque de una maneral limitada; pero como cada uno de estos diferentes territorios son rejidos por leyes distintas, se suscitan frecuentemente conflictos entre estas; en tal caso la cuestion se reduce a determinar cual sea la lejislacion que deba prevalecer en esas emerjencias.

El conjunto de estas reglas, segun las cuales se juzgan los conflictos entre las leyes civiles o criminales de diversos paises, es lo que se llama *Derecho Internacional Privado*, en contraposicion a *Derecho Internacional Público*, que es el que regla las relaciones de nacion a nacion, consideradas como personalidades independientes.

Por otra parte, la aproximacion que dia a dia se hace sentir de los diversos pueblos entre si, merced a las facilidades que hoi nos presentan las diferentes vias de comunicacion, ha multiplicado las relaciones que antes no existian. Este trato de los hombres de diferentes nacionalidades, hizo nacer principios i leyes que regulan las situaciones que creó este nuevo estado de cosas, debiéndose a esto principalmente la existencia de esta nueva ciencia, que hoi se estudia con bastante interés.

El individuo i el Estado son dos entidades que no tan solo reconoce el Derecho sino que tambien les dá los

medios necesarios para que uno i otro realicen sus altos fines.

El Derecho Nacional, dice el ilustrado publicista don Manuel Torres Campos, profesor de la Universidad de Granada, hace posible la vida individual i social dentro de cierto territorio. El Derecho Internacional hace tambien posible la vida individual i social dentro del mundo civilizado.

Previos estos antecedentes ya podemos con mejor criterio definir lo que es *Derecho Internaciónal Privado*, diciendo que es el conjunto de princípios que determinan la lei aplicable, ora a las relaciones jurídicas entre personas pertenecientes a Estados o territorios diversos; ora a los actos realizados en pais estranjero, ora, en fin, a todos los casos en que se trate de aplicar la lei de un Estado en territorio de otro.

Este Derecho debe su existencia en el mundo civilizado pura i esclusivamente a la diversidad de jurisdicciones territoriales con diversas leyes en cada una de ellas.

El Derecho civil solo tiene por objeto determinar las relaciones privadas de los indivíduos entre sí, pero siempre en el interior del Estado a que pertenece.

El Derecho Internacional Público, *jus gentium*, determina las relaciones de un Estado con otro; i el privado, *jus gentium privatum*, es la ciencia que constituye los principios que sirven para resolver los conflictos de las lejislaciones i que determina las relaciones recíprocas de los súbditos de los diversos Estados.

II

En la antigüedad los estranjeros eran mirados jeneralmente con mucho recelo. En algunos paises, como en Esparta, se les rechazaba; en otros se les toleraba i en éstos se les recargaba con fuertes impuestos, considerándolos siempre fuera del derecho comun.

En Atenas, ciudad notable por su piedad, se consagró a los estranjeros un barrio especial; pero al que se negaba a pagar el tributo de la hospitalidad, se le trataba como esclavo.

Roma apesar de su cultura i de los progresos que había alcanzado en su lejislacion, no fué tampoco benévola con los estranjeros. No podian vestir la toga ni para ellos existia el *jus quiritium* ni el derecho de ciudad, así como tampoco el de censo, ni el de sufrajio en los comicios públicos. Se les negaba igualmente los derechos políticos, el de *connubium*, el de la patria potestad, el de tutela, la testamentificacion i otros muchos que sería largo enumerar.

El Pretor peregrino solo administraba justicia a los estranjeros de los pueblos con que Roma mantenía relaciones amistosas.

En valde Alejandro Magno había establecido en un edicto que todos los hombres honrados, cualquiera que fuere su patria, debian ser mirados como hermanos.

Ciceron tambien habia dicho que prohibir la residencia a los estranjeros en la ciudad era inhumano i sin embargo, nadie hacía caso de estos principios que mas tarde fueron proclamados e implantados en el corazon de muchos por el Martir del Gólgota i por la relijion que enseñaban sus discípulos.

Apesar de este rigorismo, los estranjeros en Roma podian mejorar de condicion poniéndose bajo la proteccion de los ciudadanos o de la clientela de un romano.

Empero, la necesidad que mas tarde esperimentó la ciudad señora del mundo, de atraerse a los pueblos vencidos, hizo que les concediera a los estranjeros algunos privilejios propios de los caballeros romanos, hasta que por último Caracalla en una constitución les otorgó el derecho de ciudadanos, movido del deseo de aumentar sus entradas, quedando desde entonces establecido que *Ín orbe romano qui sunt cives sunt Romani.* Bajo el reinado de Justiniano se hizo otra declaracion que confirmaba la anterior constitucion i se concedió el título de ciudadanos a los habitantes libres del Imperio, no por el interés de aumentar el producto del impuesto sobre las herencias, que era lo que Caracalla habia antes tenido en vista, sinó movido de pura liberalidad en favor de los estranjeros, pero apesar de esto se siguió siempre considerando como peregrinos a los que sufrian una *capitis disminutio.*

Pero si dejamos éstos tiempos i nos trasladamos a la Edad Media, veremos que imperando entonces el feudalismo, fué verdaderamente triste la situacion de los estranjeros. Se estableció el derecho territorial i destruyó las leyes personales de los jermanos. No se aplicó la lei de la raza de donde procedia el individuo sinó la del territorio que habitaba, resultado necesario de la civilizacion que entraba reconociendo el «justo enlace de la territorialidad con los vínculos personales por los que estaban ligados los súbditos.

Los estranjeros eran esclavos del dueño de las tierras donde se establecian i el Señor se atribuia sobre ellos el derecho de vida i muerte, aparte de las contribuciones

que se les imponia para dejarles penetrar en sus territorios.

Tambien el estranjero era considerado fuera del derecho comun; sus herederos eran privados de la herencia o sus bienes pasaban al Fisco o al dueño de las tierras que ocupaban, todo a virtud de la hospitalidad que se les daba i que por cierto se les hacia pagar bien caro.

En el siglo X se crearon los derechos de *mañeria* ó *aubana* i el de *naufrajio*. Por el primero de ellos adquiria el Soberano la sucesion del estranjero que moria en sus Estados sin estar naturalizado, o si estándolo, no dejaba herederos regnícolas. Por el otro, el Señor del feudo ocupaba cualquiera nave i reducía a servidumbre a cualquier persona que arrojara el mar sobre sus tierras. Despues estos derechos fueron privativos de la Corona i esta regalia del Estado solo desapareció en Europa con la revolucion francesa de 1789, siendo que habia sido en Francia donde peor se trató a los estranjeros, hasta el estremo de no hacérseles justicia, si de antemano no prometian pagar los gastos del fallo, i para casarse se les exijia cierta contribucion. La hospitalidad que se les daba estaba recargada con crecidos tributos que les exasperaba.

Si de Francia pasamos á Inglaterra encontraremos que aquí los estranjeros no podian adquirir tierras i en caso de obtenerlas debian siempre ser restituidas al Rei, a virtud del derecho de *albinajio*, fuera de otras restricciones importantes.

Es verdad que en algunos meses del año se les permitia entrada a los estranjeros para que vendieran sus mercaderías por mayor; pero esto era a condicion de que llevaran el producto de las ventas en manufacturas inglesas.

Solo en los tiempos de Juan sin Tierra se dictaron algunas medidas favorables a los estranjeros comerciantes. Mas tarde se les concedia tambien la ciudadania inglesa a los que comprobaban haber servido tres años en un buque inglés consagrado a la pesca de ballenas.

Los jermanos no reconocian ningun derecho a los estranjeros i eran tenídos como si no existieran.

La nobleza feudal gozaba en todas partes de sus derechos i privilejios, puesto que eran personales. Mas habian hecho los bárbaros por ellos, puesto que cuando entraron en Roma, sin abandonar ellos sus costumbres, reconocieron a los vencidos la facultad de conservar sus leyes. En el pueblo de Israel se llegan a dictar leyes en favor de los estranjeros i se podia contratar con ellos. En Ejipto se les dió hospitalidad i se les permitió vivir en lugares determinados segun su propia lejislacion, pudiendo ejercer públicamente su culto. En Grecia los estranjeros solo fueron privados de los derechos de ciudadanos. En Atenas existía un majistrado especial para juzgar a los estranjeros i regulaba todo lo que se refería al estado civil i los derechos de familia.

Tal era la situacion de los estranjeros en Europa; pero habia, no obstante, una potencia que apesar del auje que habia alcanzado por el triunfo de sus armas, no reconocía los derechos de aubana i de naufrajio. Era ésta España i aunque indirectamente en sus leyes se recónocían ya los albores del Derecho Internacional Privado, no era lo bastante para establecer la libre comunidad de los pueblos del orbe.

El Fuero Real había establecido que las leyes obligaban tanto a los de la ciudad como a los de afuera, es decir, a los estranjeros.

En las leyes de Partidas del sabio rei D. Alfonso, es donde primero se encuentran disposiciones, aunque un tanto vagas, sobre Derecho Internacional Privado. La lei 15, tít. 1.º, Part. 1.ª disponía que los que eran del señorio del lejislador debian obedecer sus leyes i tambien los otros que pleiteasen o contrataren o delinquieren en él. La lei 15, tít. 14 Part. 3.ª, decia que no tuviera fuerza probatoria la lei o fuero de otra tierra; salvo en cuestiones entre hombres de ella sobre pleito o contrato que hubiese tenido lugar allí, o en razon a cosa mueble o inmueble en aquel lugar situada. Por último, la lei 24, título 14 de la Part. 4.ª ordenaba que en el réjimen de los bienes en el matrimonio se prefiriera la costumbre del lugar donde se contrae a la de la tierra a donde se trasladan despues los cónyujes.

Ahora bien, i en obsequio de la justicia, debemos dejar constancia que en los pueblos donde imperaba el Derecho Canónico, estaban mui templadas las disposiciones dominantes contra los estranjeros i podian vivir exentos de los derechos de *aubana* i de *naufrajío* de que ántes hemos hablado.

III

Una era de progreso iba a llegar i con ella debia tomar vida el Derecho Internacional Privado.

La Asamblea Constituyente de 1789 declaró en Francia que el derecho de albinajio era contrario a los principios de fraternidad que debia unir a los hombres cualesquiera que fuera su pais i el gobierno que lo rejia.

El 6 de Agosto de 1790 estos principios se convirtieron en disposiciones lejislativas.

El derecho de aubana se abrió en Francia sin recipro-

cidad i en 1791 ya los estranjeros no residentes allí fueron admitidos a recojer la herencia de sus parientes residentes o no en Francia, pero que habian dejado bienes en territorio frances.

Apareció entónces el Código de Napoleon i estableció el principio de que todo estranjero gozaba en Francia de la plenitud de los derechos civiles concedidos a los regnícolas, esceptuando solo aquellos que les estan espresamente negados por disposiciones especiales de las leyes allí vijentes. Pero no fué ésto todo: por lei promulgada en 1819, se estableció que los estranjeros podian heredar, recibir i disponer en toda la Francia como los franceses, escepto el caso en que haya que compartir una misma herencia entre coherederos franceses i estranjeros, pues entónces los franceses pueden exijir una porcion de los bienes igual a la que exista en el estranjero, de los cuales sean escluidos por leyes o costumbres locales.

En Inglaterra bajo el reinado de la reina Victoria, madre del actual Eduardo VII, si bien se otorgaban algunas ventajas a los estranjeros, sin embargo no les era permitido poseer bienes inmuebles; i, solo en 1864, se les concedió la facultad de poderlos tomar en arriendo; pero esto no obsta a que puedan ejercer el comercio i toda industria lícita, asi como tampoco se les priva de los derechos llamados comunales, con tal que concurran a sus impuestos.

Mas en 1870, por los Estatutos «33 i 34 Victoria», se les acordó a los estranjeros la capacidad para adquir inmuebles en el Reino Unido; pero se les negaba la facultad de hacerse propietarios de buques ingleses i de los derechos electorales.

Tampoco eran hábiles para desempeñar cargo público alguno, pudiendo solo ser jurados en materia criminal en

union con nacionales, cuando tenian diez años de residencia en el pais.

En Austria i en los Estados alemanes se hace depender todavia la igualdad de la condicion de la reciprocidad que se observe con sus súbditos.

En Holanda el derecho civil del reino es el mismo para los estranjeros que para sus reignícolas, salvo el caso en que alguna lei especial declare otra cosa.

El Código Civil italiano ha igualado la condicion del estranjero a la del nacional en todo lo referente a derechos civiles.

Allí se puede decir que no existió el derecho de aubana i en lo tocante al de naufrajio solo tenia aplicacion con los súbditos de los Estados que lo practicaban en detrimento de sus nacionales i por eso la reciprocidad era lo único que se tenia en vista en cada caso que ocurria.

En Nápoles, los estranjeros eran considerados jurídicamente como capaces de gozar de todos los derechos civiles. En consecuencia, podian testar, heredar, enajenar i comparecer en juicio, beneficios que alcanzaban aun los estranjeros no domiciliados en el reino; pero siempre a condicion de reciprocidad.

En los Estados Pontificios, es decir, ántes de la unificacion de la Italia i cuando los Soberanos Pontífices ejercian el poder temporal, Gregorio XVI habia establecido que los estranjeros podian heredar por testamento o abintestato i adquirir, siempre que por leyes en vigor en los paises estranjeros, los súbditos de los Estados Pontificios fuesen aptos para heredar o adquirir, sin perjuicio de lo que dispusieran los Tratados especiales.

El nuevo Código Civil de Italia unificada, ha sido el

primero entre los modernos en equiparar los estranjeros a los ciudadanos en el goce de los derechos civiles.

El Instituto de Derecho Internacional, bajo la denominacion de derechos civiles, comprende todos aquellos que no sean políticos o derivados de éste i bajo este punto de vista, acordó, reunido en Oxford, exitar a todos los Estados civilizados para que pusieran sus respectivas lejislaciones en armonia con la siguiente regla:

«El estranjero, cualquiera que sea su nacionalidad o su relijion, goza de los mismos derechos civiles que los regnícolas, salvo las escepciones formalmente establecidas por la lejislacion actual.»

En vista de tan variadas opiniones sobre esta materia, se hace preciso unificar los principios de Derecho Internacional privado, ya que no es posible su codificacion, porque sus reglas no pueden elevase a preceptos obligatorios por ningun medio humano. No es malo, pues, aspirar por ahora a suavisar las práticas de las naciones i estrecharlas entre sí por principios o reglas jenerales que poco a poco vayan adoptándolas todos los Estados.

¿Cómo lograr este objeto? Es indudable que pueden hacer mucho en este sentido la accion diplomática, la accion científica individual, así como la colectiva.

En 1867 el gobierno italiano pretedió reunir un Congreso Internacional para que resolviera sobre los principales conflictos de derecho, pero esta idea fracasó por completo. El Gobierno de los Paises Bajos tambien ha tratado de que se celebre una conferencia jurídica sobre la ejecucion de las sentencias estranjeras. El Gobierno Federal Suizo comunicó a otros Estados un proyecto de convencion internacional sobre los trasportes por los ca-

minos de hierro. La España en 1869, pensando en realizar la unificacion del Derecho Internacional, propuso a la Francia esta idea. Solo se logró que ambas naciones celebraran un tratado creyendo que con el se podria llegar a la reunion de un Congreso i a la unificacion de este Derecho, pero ésta idea no se realizó ni la convencion española francesa se llevó a término.

La accion científica individual si bien es cierto que ha trabajado en publicaciones especiales a este fin, ella no ha bastado por si sola a realizar el objeto.

La accion científica colectiva ha dado mejores resultados. En Nueva York se fundaron dos instituciones. En 1872 el Presidente de la *International Code Commiteé*, el jurisconsulto Dudley Field, publicó en 1872 un proyecto de Código Internacional.

El Instituto de Derecho Internacional que funciona en Béljica ha propuesto temas sobre estas materias.

En 1885 presentó al Congreso de Oxford Mr. Piesantoni, una Mocion sobre Derecho Internacional i se publicó en la Revista de ese Instituto en 1887, cuya parte dispositiva es como sigue:

«I. El Instituto declara:

1.º Que en el estado actual de la ciencia del derecho i de las relaciones internacionales, i en presencia del gran número de leyes elaboradas en los paises civilizados, la prueba de las leyes estranjeras no puede ser una cuestion de derecho abandonada a la iniciativa de las partes.

2.º Que es necesario fijar reglas jenerales i uniformes para reemplazar los diferentes usos que se encuentran en vigor;

II. El instituto emite el deseo de que, por acuerdos internacionales, los Estados se obliguen a la aplicacion de las reglas siguientes:

a) Cuando, en un juicio civil haya necesidad de aplicar una lei estranjera sobre cuya existencia i sentido las partes no se hallan de acuerdo, el juez, el tribunal o la Corte, a peticion de las partes o de oficio declarará por una resolucion prévia, cuales son las leyes o los puntos de derecho necesarios para solucionar la cuestion.

b) El juez o el presidente dirijirá, en el mas corto plazo posible, cartas rogatorias que, por intermedio del Ministerio de Justicia i el de Relaciones Esteriores, seran entregadas al Ministerio de Justicia del Estado cuyas leyes o puntos de derecho se necesita conocer.

c) Los Gobiernos de los Estados contratantes se comprometen a nombrar, cerca del Ministerio de Justicia o del de Relaciones Esteriores, un comité de lejislacion, compuesto de majistrados i de profesores de derecho, que responda a las cuestiones consultadas.

d) El comité deberá abstenerse de toda opinion o juicio sobre la cuestion de hecho. Se limitará a afirmar la existencia i el tenor de las leyes.

e) Desde que los textos de las leyes i los certificados hayan sido entregados al tribunal, seran depositados en su secretaría, i a peticion de la parte mas dilijente, la tramitacion ordinaria seguirá su curso.»

IV

El Derecho extraterritorial se apoya principalmente en los tratados que celebran los Estados entre sí i ellos son por consiguiente su primera fuente i, por lo tanto, tienen una autoridad superior a las leyes de un Estado, puesto que en tal caso su derogacion no es arbitraria una vez que han sido aceptados, ratificados i firmados, al-

contrario de lo que sucede con las leyes internas de un pais, que se derogan con la misma facilidad con que se les da fuerza.

Despues de los tratados tienen cabida las leyes que se dictan sobre éstas materias, i por último, son fuentes de este derecho los fallos de los tribunales en que se conoce la voluntad del lejislador de cada pueblo.

Los Congresos de jurisconsultos de que ántes hemos hablado, daran a esta ciencia una importancia i una utilidad práctica que no es desconocida por nadie.

Ademas de las asociaciones nombradas ántes, existe en Gante un Instituto de Derecho Internacional, que es órgano de esta ciencia en el mundo civilizado i el hará que ella adquiera la preponderancia que está llamada a ejercer en todos los pueblos cultos. Allí se han discutido las principales cuestiones que urje resolver, pero la principal está resumida en la siguiente tésis:

«Utilidad de hacer obligatorio para todos los Estados, bajo la forma de uno o de muchos tratados internacionales, cierto número de reglas jenerales de Derecho Internacional Privado, para asegurar la uniforme resolucion de los conflictos entre las diversas lejislaciones civiles i penales.»

Mas desde el momento que es imposible esperar que haya uniformidad en todas las lejislaciones por la diferencia de civilizacion, cultura, usos i costumbres, no por eso debemos desalentarnos en esta tarea. Por el contrario, está en el deber de todos el buscar los principios comunes de la justicia i del Derecho Natural para unir de un modo sólido a las naciones entre sí.

En Octubre de 1866, la Inglaterra reunió en Manchester un Congreso para estudiar un proyecto de Código in-

ternacional, que se denominó *Asociacion nacional de la ciencia social.*

Mas tarde, en Junio de 1872, en Francia, la «*Alianza universal del órden i de la civilizacion*», invitó a los publicistas de Enropa i de América a reunir sus esfuerzos i sus estudios para que el Derecho Internacional no careciera de leyes i de disposiciones convenientes para su existencia.

Es un hecho incontrovertible que si el hombre puede ejercitar su accion fuera de los límites de su nacion, está indudablemente sometido a diversas leyes. Así, por ejemplo, si un francés se radica en Chile i adquiere bienes i después se establece en otro pais i desde allí dispone de ellos por testamento, donacion o por venta, hai que saber que lei ha de rejir cada una de estas relaciones jurídicas que ha ejercitado. ¿Se aplicarán a estos actos la lei francesa, la chilena o la del lugar en que esa persona dispuso de sus bienes?

Estas dificultades de caracter jeneral son las que trata de resolver esta ciencia en bien de todos los pueblos civilizados, en bien de la humanidad entera i de su progreso. Mas como ya hai aceptados ciertos principios comunes, no está distante el dia en que tambien se admitan reglas jenerales que formen un verdadero Código, cuyo título seria el de *Autoridad extraterritorial de las leyes.* Este es el fin que se persigue en los Congresos reunidos i en los que mas tarde vengan en auxilio de los esfuerzos de los publicistas de Derecho Internacional Privado.

La cuestion de como pueden resolverse de un modo uniforme los conflictos entre las diversas lejislaciones civiles i criminales, es tan importante que de no existir un acuerdo o lei, sobrevendrá un gran daño al comercio i a

todos los actos de la vida civil. Ante todo, es preciso que cada uno sepa que lei o que Código le proteje una vez que deja el suelo de su patria.

Bajo el imperio de estas ideas, en 1867, el Gobierno italiano propuso a los de Francia, Alemania del Norte, Béljica i demas Estados civilizados, la estipulacion de un tratado internacional que estableciera reglas comunes i recíprocamente obligatorias, como se hizo en otro tiempo para la abolicion del *albinajio* i de la trata de negros; pero los acontecimientos de Mentana suspendieron las negociaciones, que ya se habian comenzado con feliz éxito.

Seria inutil citar otras tantas tentativas hechas con mas o menos provecho, en el sentido de uniformar esta ciencia i para terminar esta materia, copiaremos las conclusiones jenerales aprobadas en 1874 en la reunion de Ginebra:

PRIMERA

El Instituto reconoce la evidente utilidad y hasta para ciertas materias, la necesidad de Tratados, por los cuales los Estados civilizados adopten de comun acuerdo reglas obligatorias i uniformes de derecho privado, segun las que las autoridades públicas i especialmente los Tribunales de los Estados contratantes, deberian decidir las cuestiones concernientes a las personas, a los bienes, a los actos, a las sucesiones, a los procedimientos i a las sentencias estranjeras

SEGUNDA

El Instituto es de opinion que el mejor medio de conseguir este fin, seria que el mismo preparase proyectos

textuales de estos tratados, ya jenerales, ya concernientes a materias especiales, i particularmente a los conflictos relativos a los matrimonios, las sucesiones, así como a la ejecucion de las sentencias estranjeras. Estos proyectos de tratados podrian servir de base a las negociaciones oficiales i a la redaccion definitiva, que serian confiados a una conferencia de jurisconsultos y hombres especiales delegados por los diferentes Estados o a lo menos por alguno de ellos, concediendo en este último caso a los otros Estados, por lo que concierne a las materias sobre las que este sistema puede sin inconveniente adoptarse la facultad de adherirse a ellos sucesivamente.

TERCERA

Estos tratados no deberian imponer a los Estados contratantes la uniformidad completa de sus códigos i sus leyes, no podrian hacerlo sin servir de obstáculo a los progresos de la civilizacion. Pero sin tocar a la independencia lejislativa, estos tratados deberian determinar con anticipacion cual de entre las lejislaciones, que podrian hallarse en conflicto, habria de aplicarse a las diferentes relaciones de derecho. Se sustraeria así esta determinacion de las contradicciones entre lejislaciones, muchas veces inconciliables de los diversos pueblos, de la influencia peligrosa de los intereses i de las preocupaciones nacionales, i de las incertidumbres de la jurisprudencia i de la ciencia.

CUARTA

En el estado actual de la ciencia del derecho internacional, seria llevar hasta la exajeracion el principio de la

independencia i de la soberanía territorial de las naciones, concederles un derecho rigoroso de negar absolutamente a los estranjeros el reconocimiento de sus derechos civiles i de desconocer su capacidad jurídica natural para ejercerlos en todas partes. Esta capacidad existe independientemente de toda estipulacion de los tratados i de toda condicion de reciprocidad. La admision de los estranjeros al goce de los derechos, i la aplicacion de las leyes estranjeras a las relaciones de derecho que dependen de ellas, no podrian ser solo la consecuencia de una simple cortesía i benevolencia (comitas gentium), sino el reconocimiento i respeto de estos derechos por parte de todos los Estados deben ser considerados como un deber de justicia internacional. Este deber no deja de existir mas que cuando los derechos del estranjero i la aplicacion de las leyes estranjeras son incompatibles con las instituciones políticas del territorio rejido por otra soberanía, o con el órden público tal como en ella se reconoce.

V

En Bruselas surjió tambien la idea de convocar a los diversos Estados del mundo para centralizar en una oficina jeneral todas las ordenanzas, tarifas, decretos i reglamentos aduaneros, a fin de que por su medio pudieran llegar aquellas disposiciones a conocimiento de los interesados de los diversos paises del globo, traducidas a los respectivos idiomas.

Conforme a esa idea, el gobierno belga ha solicitado la cooperacion a ella.

Hasta los primeros dias de Marzo, setenta i dos Estados i colonias habian contestado que admitian de buen grado la

institucion proyectada. Solo ha sido ella rechazada por la China i Persia que pretenden que sus tarifas son invariables; por el Estado de Orange, que no tiene aduana ¡feliz Estado! i por el Ecuador.

Colombia, Bolivia i Guatemala no habian contestado hasta la apertura del Congreso.

El Congreso ha tenido ya seis sesiones habiendo ya formulado un proyecto de convencion cuyas disposiciones mas esenciales son:

I.—Entre Béljica i los paises que adhieren a la presente Convencion se formará una asociacion con el título de «Union internacional para la publicacion de las tarifas de aduana».

II.—La Union hará publicar i circular inmediatamente las tarifas aduaneras de todos los paises i las modificaciones posteriores.

III.—Se crea en Bruselas una oficina internacional encargada de la traduccion i publicacion de esas tarifas i demas disposiciones lejislativas o administrativas.

IV.—Esa publicacion se hará en un «Boletin internacional de las aduanas», órgano de la union internacional.

V.—El boletin se publicará en cinco idiomas: aleman, ingles, español, frances e italiano.

VI.—Las partes contratantes enviarán inmediatamente dos ejemplares de las leyes, decretos, reglamentos i circulares aduaneras i de los tratados i convenciones internacionales.

El 10 de mayo de 1888, el Congreso de los Estados Unidos aprobó i el Presidente de la República sancionó una lei para la reunion de un Congreso en Washington que debería instalarse al año siguiente.

Para comprender mejor el objeto que debia tener este

Congreso i las materias que en él debian tratarse, copiamos íntegro el testo de esta lei.

Es como sigue:

El Senado i la Cámara de Diputados de los Estados de América, reunidos en Congreso, han aprobado la lei siguiente:

I. Se solicita i autoriza al Presidente de los Estados Unidos para que invite a los gobiernos de las repúblicas de Méjico, de Centro i Sud-América, Haití, Santo Domingo i del Imperio del Brasil, para celebrar, en union de los Estados Unidos, una conferencia que tendrá lugar en Washington en abril de 1889, con el objeto de discutir i recomendar a sus respectivos gobiernos los medios de establecer el arbitraje para la solucion de las dificultades i contiendas que entre ellos pudieran suscitarse en adelante; para estudiar las cuestiones relacionadas con el mejoramiento de los negocios i los medios de comunicacion entre dichos paises, i para fomentar sus recíprocas relaciones comerciales en el sentido mas conveniente i que asegure mas estensos mercados a los productos de cada uno de dichos paises.

II. Al comunicar el Presidente de los Estados Unidos la invitacion a los gobiernos ya indicados, deberá establecer que la conferencia tiene por objeto:

1.° Estudiar las medidas que tiendan a la conservacion de la paz i a promover la prosperidad de los estados americanos;

2.° Formar una union aduanera americana conforme a la cual se estimulará el comercio entre las naciones americanas entre sí, en cuanto sea posible i conveniente;

3.° Establecer comunicaciones regulares i frecuentes entre los puertos de los diferentes estados americanos;

4.° Uniformar en los estados americanos independien-

tes la lejislacion de aduanas que regla la importacion i esportacion de mercaderias i los derechos i cargos de puertos, estableciendo un procedimiento uniforme para la clasificacion i avalúo de tales mercaderias en los puertos de cada pais, así como un sistema análogo de facturas i las reglas relativas al servicio sanitario i de cuarentena de las naves;

5.° Adoptar un sistema uniforme de pesos i medidas, i leyes para la proteccion de los derechos de privilejios esclusivos, propiedad literaria, marcas comerciales de ciudadanos de un pais en otro, i para la estradicion de criminales;

6.° Adoptar igualmente una moneda comun de plata que seria emitida por cada gobierno en proporcion correspondiente a la poblacion del respectivo pais, segun lo que se acordare, la cual servirá de circulante legal en todas las transacciones comerciales entre los ciudadanos de todos los estados americanos;

7.° Acordar i recomendar a los respectivos gobiernos la adopcion de un plan fijo de arbitraje para todas las cuestiones, diferencias i contiendas que pueden ahora i en adelante existir entre ellos, a fin de poner término a tales cuestiones i diferencias internacionales de una manera pacífica i zanjarlas evitando guerra; i

8.° Estudiar todos los demas asuntos relativos al bienestar de los diversos estados representados e invitados a tomar parte en la Conferencia, segun cada uno de ellos pueda proponerlos.

III. Se destina la cantidad de setenta i cinco mil pesos, o lo que fuere necesario, del fondo del tesoro público, que será invertida bajo la direccion del secretario de Estado, para subvenir a los gastos que demande la Conferencia.

IV. El presidente de los Estados Unidos nombrará, con acuerdo del Senado, diez delegados a la Conferencia, quienes deberán servir ese puesto sin otra compensacion que el pago de sus gastos actuales. Los demas estados que en ella tomen parte podrán ser representados por el número de delegados que estimen conveniente, en la intelijencia que para la resolucion de las cuestiones sobre las cuales la Conferencia sea llamada a decidir, ningun estado tendrá mas de un voto.

V. El secretario de Estado nombrará el número de secretarios i de empleados que fuere necesario, fijando sus sueldos, i dispondrá lo necesario para la publicacion diaria por la imprenta de la nacion, en los idiomas ingles, español i portugues, de todos los acuerdos i actos que la Conferencia acordare dar a conocer i para que a su terminacion presenten un informe sobre dichos trabajos al Congreso de los Estados Unidos, junto con la cuenta de inversion de los fondos concedidos por la presente lei.

***

El 19 de Noviembre de 1900 se reunió en Madrid otro Congreso al que asistieron delegados de América. Su sesion inaugural fué el 10 de ese mes en el salon de lectura de la Biblioteca Nacional, siendo presidido por el Ministro de Estado de España señor Marqués de Aguilar de Campóo.

Representó a Chile en este Congreso nuestro Ministro en Paris don Alberto Blets Gana. Este Congreso fué puramente para estrechar relaciones la madre patria con las secciones de América, que ántes habian estado bajo el dominio de España.

La Comision de Arbitraje estableció la idea de resolver los conflictos internacionales por medio del arbitraje, constituyendo un Tribunal hispano-americano con este objeto, el cual deberia tener carácter permanente, obligatorio i sin escepciones, sin perjuicio de establecer tribunales de arbitraje ocasionales o para cada conflicto particular.

Como este Congreso fué puramente de interes particular entre España i las naciones de América, nada hubo con relacion a Derecho Internacional Privado, fuera de las reglas relativas a estradicion i ejecucion de sentencias i actos entre las naciones que estuvieran representadas en este Congreso.

El resultado práctico de este Congreso fué enteramente negativo, porque desgraciadamente nada se realizó sobre lo acordado allí. Sin embargo América dió una prueba de simpatia a España asistiendo a su llamado.

VI

Dentro de los límites de un Estado, no puede imperar mas que la lei propia de ese Estado, razon por la cual todo precepto estranjero no puede exijir allí autoridad. Lo único que puede suceder en estos casos es que la lei de un Estado niegue a las leyes estranjeras toda aplicacion en su territorio o la permita en ciertos casos, he aquí entónces porque para la formacion del Derecho Internacional privado o extraterritorial, es indispensable el consentimiento de los Estados, sin lo cual no puede tener vida, como ya lo hemos dicho.

Un distinguido jurisconsulto español, el señor don Manuel Torres Campos, a quien citaremos mas de una vez en el curso de este trabajo, dice que indicando las leyes

de un Estado que tienen aplicacion fuera de él, se marcan a un tiempo los derechos de que gozan los estranjeros reconocidos ya por la lejislacion de su pais, ya por la de aquel en donde se encuentran i las reglas a que se ajustan sus relaciones. No basta señalar la lejislacion que en cada caso ha de aplicarse; es menester darla a conocer i esto hace otra ciencia tambien novísima i ella es la de la *Lejislacion comparada.*

En un principio la ciencia del Derecho Internacional privado se conocia con el título de *Doctrina o teoria de la colision de las leyes*; pero no siendo otro su objeto, como ya lo hemos indicado, que el de determinar las reglas por las que deben resolverse los conflictos entre las leyes de los diversos Estados, se ve claramente que ella no vá a dirimir lucha entre fuerzas y leyes opuestas, sinó que únicamente tiende a componer la variedad de las partes en la armonia de sus orgánicas relaciones.

El Derecho Internacional privado debe solo su existencia al orijen de jurisdicciones territoriales diferentes con leyes distintas. Esto ha hecho necesario preveer a estas necesidades estableciendo principios que sanjen las dificultades que puedan nacer de esa diferencia de leyes, sin que se lastimen los derechos ni la soberania de ningun Estado.

Sabemos que la tierra no está ocupada por un solo pueblo sino por distintas razas, diferentes por el territorio que dominan, por el idioma que hablan i por último, por las reglas que se han dado para constituirse. Además cada pueblo está en posesion de un gobierno propio, con poder dentro del territorio que ocupa i por supuesto, sin ninguno fuera de él. Estos pueblos forman Estados soberanos i estos Estados abren sus fronteras a los habitantes de otro.

El comercio i las exijencias científicas por otra parte i la aficion a viajar, coloca a los individuos de un Estado en contacto estrecho con los de otro. Estrechadas estas relaciones se suceden los contratos ya entre los estranjeros que allí se encuentran, o bien entre éstos i los habitantes del pais en que se situan. Del mismo modo contraen matrimonio, cometen delitos, enjendran hijos i finalmente mueren. Indudablemente que todos estos actos ya se consideren en conjunto o aisladamente, caen bajo una esfera jurídica i ellos son los que en realidad han producido el Derecho Internacional privado.

Ahora bien ¿cuál es el medio de hacer posible el trato jurídico internacional? Esto solo se alcanza dando fuerza extraterritorial a las leyes dentro del límite conveniente que no dañe la soberania de los Estados. Mas como existen principios reconocidos que deben tener igual sancion, cualquiera que sea la nacion en que se reclamen, es fácil poco a poco ir buscando el acuerdo para los restantes que se crea puedan ser aceptados por conveniencia recíproca.

El Derecho Internacional privado tiene por base la utilidad o necesidad, justificadas, por su naturaleza especial, mediante la cortesia. Ahora si buscamos el medio de resolver las cuestiones de Derecho Internacional privado bajo tópicos que nos conduzcan a un resultado justo i en armonia con las leyes naturales, tendremos que aceptar las siguientes conclusiones que establece con acierto el profesor de Granada, señor Torres Campos:

PRIMERA

La base para resolver las cuestiones de Derecho Internacional privado, debe hallarse en la nocion exacta del

Derecho, que comprende la fuerza física como elemento esencial.

SEGUNDA

El punto de partida debe ser la relacion jurídica que ha de subordinarse a las diferentes soberanías bajo que recarga.

TERCERA

Cada Estado entiende i debe entender el Derecho a su modo, i solo debe emplear la coaccion en apoyo de lo que como tal considera.

CUARTA

El principio personal i el territorial deben conciliarse, haciendo que la voluntad, conforme con la lei i el hecho, ora tácita, ora espresamente manifestada, sea la que determine el Estado que ha de rejir una relacion.

QUINTA

Es de desear, que desapareciendo disposiciones artificiales i arbitrarias i susceptibilidades mezquinas, se llegue, en los principios fundamentales i en su aplicacion, a una comunidad de Derecho.

SESTA

Cuando esta comunidad de Derecho exista, la relacion jurídica debe surtir plenamente efectos en todas partes,

SÉTIMA

Cuando esta comunidad no exista, debe rejir la relacion el Estado que, disponiendo de fuerza física, pueda darle sancion i hacerla efectiva.

OCTAVA

Cuando se hallen dos o mas Estados en tal caso, debe prevalecer aquel que pueda emplear en mayor escala la fuerza física.

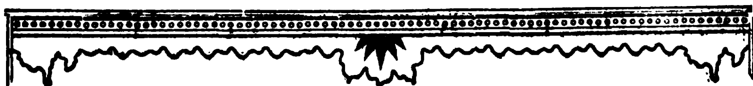
NOVENA

Cuando sea difícil determinar esta circunstancia, sobre todo si uno puede ejercer su accion sobre las personas i otro sobre los bienes, en el caso de que la relacion pueda hacerse efectiva sobre los últimos, la lei de su situacion debe rejir. En el caso de que sea puramente personal la relacion, debe atenderse al vínculo mas real i permanente de la persona, al domicilio, a falta de él, a la nacionalidad, i en último estremo, al lugar en donde la misma se halle.

DÈCIMA

Cuando pueda la relacion hacerse efectiva en varios Estados, i no haya criterio para precisar el grado de la fuerza física que comparativamente puede emplearse, ni para distinguir, por la diversidad de las personas, la lei que ha de prevalecer, cada Estado debe emplear la fuerza con que cuenta en apoyo de lo que reconoce como Derecho.





CAPITULO III.

Congresos de Derecho Internacional Privado reunidos en Panamà, Lima, Montevideo, Washington i Méjico. Congreso Jurídico de Rio Janeiro.

SUMARIO.—I. Conferencia de Panamá; Proyecto de Tratado Internaciona de Lima.—II. Congreso Sud-Americano de Montevideo.—III. Nuevo Cougreso Pan-Americano de Méjico.—IV. Congreso Jurídico Americano celebrado en Rio Janeiro el 12 de Octubre de 1892.

I

La lejislacion española rijió en las secciones de América que dependian de la corona de España hasta mucho tiempo despues que se independizaron i por lo tanto, no habia otro Derecho Internacional privado, que el que se contenia en la lejislacion de Partidas; pero a medida que se han ido dando leyes propias, cada pais ha establecido reglas al respecto.

Tambien en América se ha reconocido la necesidad de uniformar el Derecho Internacional privado i con este fin

se han reunido algunos Congresos que debemos dar a conocer como tambien sus resultados, ántes de entrar de lleno a su estudio, como base de lo que vamos a esponer mas adelante.

Aunque no de carácter verdaderamente de Derecho Internacional privado, el primer Congreso que se celebró en América fué en Panamá el 22 de Junio de 1826, siendo su iniciador el libertador don Simon Bolívar. Tenia por objeto contrarrestar las pretensiones de la Santa Alianza, que era un Congreso que se estaba formando, segun se creia entónces, de los soberanos de Europa con el objeto de reconquistar los intereses i derechos que España habia perdido en América.

Se acordó invitar entónces a los cuerpos deliberantes de ambas Américas para que representaran unida a la familia americana i se garantizara la independencia i libertad de sus Estados.

Para llevar a efecto esta idea se celebraron varios tratados, de los gobiernos de paises sud-Americanos i en todos ellos se estableció la union, liga i confederacion de las partes contratantes. Con esto nació tambien la idea del arbitraje internacional para solucionar los conflictos futuros.

El gobierno de los Estados Unidos no quiso tomar parte alguna en este Congreso.

Vino mas tarde, en 1878, el Congreso de Derecho Internacional Privado que se reunió en Lima, para establecer en América reglas uniformes sobre estas materias. Asistieron a él Plenipotenciarios de las Repúblicas del Perú, Bolivia, Chile, Arjentina, Ecuador, Estados Unidos de Venezuela i de Costa Rica.

Por el protocolo de 5 de Diciembre de ese mismo año

los Plenipotenciarios de Guatemala i de la República Oriental del Uruguai, se adhirieron en todas sus partes a las conclusiones adoptadas por el Congreso en los sesenta artículos que formaban ese tratado.

El Congreso del Perú aprobó el tratado de 1879, pero no sucedió lo mismo por las demas naciones que en él estuvieron representadas, a causa de la guerra que en ese mismo año se suscitó entre Chile, Perú i Bolivia.

He aquí el tenor de ese tratado:

Tratado para establecer en América reglas uniformes sobre Derecho Internacional Privado

TITULO PRIMERO

DE LA LEI QUE RIJE EL ESTADO I LA CAPACIDAD DE LAS PERSONAS, LOS BIENES SITUADOS EN LA REPÚBLICA I LOS CONTRATOS CELEBRADOS EN PAIS ESTRANJERO

ARTÍCULO PRIMERO.—Los estranjeros gozan en la República de los mismos derechos civiles que los nacionales.

Art. 2.º—El estado i la capacidad jurídica de las personas se juzgarán por su lei nacional, aunque se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en otro pais.

Art. 3.º—Los bienes inmuebles existentes en la República i los muebles que tengan en ella una situacion permanente, serán rejidos por las leyes nacionales, aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en el Estado; salvo lo dispuesto en el título de las sucesiones.

Art. 4.º—Los contratos celebrados fuera de la República serán juzgados, en cuanto a su validez intrínseca i efectos jurídicos de sus estipulaciones, por la lei del lugar de su celebracion, pues si esos contratos, por su naturale-

za o por convenio de partes, tuviesen que cumplirse precisamente en la República, se sujetarán a las leyes de ésta. En uno u otro caso, el modo de ejecutarlos se rejirá por las leyes de la República.

Art. 5.°.—Las formas o solemnidades esternas de los contratos o de cualesquiera otros actos jurídicos, se rejirán por la lei del lugar en que han sido celebrados.

Art. 6.º.—La prueba de la autenticidad de los instrumentos otorgados en otro pais, estará sujeta a las leyes de la República.

TITULO II

DE LOS MATRIMONIOS CELEBRADOS EN PAIS ESTRANJERO I DE LOS CELEBRADOS POR ESTRANJEROS EN LA REPÚBLICA

Art. 7.°.—La validez del matrimonio para los efectos civiles, se juzgará por la lei del lugar en que se ha celebrado.

Art. 8.º.—Se reputará tambien válido para los mismos efectos, el matrimonio contraido por un nacional en el estranjero, ante el Ajente Diplomático de la República, con arreglo a sus leyes.

Art. 9.º.—El matrimonio celebrado segun los cánones de la Iglesia Católica, producirá efectos civiles en la República, aunque no los produzca en el lugar en que se contrajo.

Art. 10.—La capacidad jurídica para contraer matrimonio se juzgará por la lei nacional de los contrayentes.

Art. 11.—Los estranjeros que pretendan casarse en la República, estarán obligados a probar su capacidad jurídica ante la autoridad que la lei local designe.

ART. 12.—Tambien estarán sujetos a las leyes de la República en lo relalivo a impedimentos dirimentes.

ART. 13.—Los derechos i deberes personales que el matrimonio produce entre los cónyugues, i entre éstos i sus hijos, seran rejidos por la lei del domicilio matrimonial; pero si este variase, se rejirán por las leyes del nuevo domicilio.

ART. 14.—Las capitulaciones matrimoniales celebradas fuera de la República, estaran sujetas a las mismas disposiciones que reglan los contratos.

ART. 15.—No habiendo capitulaciones matrimoniales, la lei del domicilio conyugal rejirá los bienes muebles de los cónyujes, sea cual fuere el lugar en que aquellos se hallen o en que hayan sido adquiridos.

ART. 16.—Los bienes inmuebles i los muebles de situacion permanente se rejirán en todo caso por la lei del lugar en que esten situados, conforme al artículo tercero.

ART. 17—El matrimonio disuelto en otro pais con arreglo a sus propias leyes i que no hubiera podido disolverse en la República, no habilitará a los cónyujes para contraer nuevas nupcias.

TITULO III

DE LA SUCESION

ART. 18.—La capacidad para testar se rejirá por la lei nacional del testador.

ART. 19.—Los estranjeros podrán testar en la República con arreglo a las leyes del pais de su nacimiento o naturalizacion, o segun las de su domicilio.

ART. 20.—La capacidad para suceder i la sucesion se rejirán por la lei a que se haya sujetado el testador, con las restricciones siguientes:

1.ª No tendrán efecto las disposiciones testamentarias sobre bienes existentes en la República, si se oponen a lo que se establece en el artículo 54.

2.ª En la sucesion de un estranjero tendran los nacionales a título de herencia, de porcion conyugal o de alimentos, los mismos derechos que segun las leyes del Estado les corresponderian sobre la sucesion de otro nacional; i los haran efectivos en los bienes existentes en el pais.

Art. 21.—Los testamentos otorgados fuera de la República i que deben cumplirse en ella, estarán sujetos a las limitaciones establecidas en el artículo anterior.

Art. 22. Las solemnidades externas del testamento se rejirán por la lei del lugar en que ha sido otorgado.

Art. 23.—Las donaciones inter vivos se sujetarán a las disposiciones contenidas en los artículos anteriores.

Art. 24.—La sucesion intestada se rejirá por la lei nacional del difunto con las limitaciones contenidas en el artículo 20. A falta de parientes con derecho a la herencia, los bienes existentes en la República quedaran sujetos a las leyes de ésta.

TITULO IV

DE LA COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES SOBRE ACTOS JURÍDICOS REALIZADOS FUERA DE LA REPÚBLICA I SOBRE LOS CELEBRADOS POR ESTRANJEROS QUE NO RESIDEN EN ELLA.

Art. 25.—Los que tengan domicilio establecido en la República, sean nacionales o estranjeros i esten presentes o ausentes, pueden ser demandados ante los Tribunales territoriales para el cumplimiento de contratos celebrados en otro pais.

ART. 26.—Tambien pueden serlo los estranjeros que se hallen en el pais, aunque no sean domiciliados, si esos contratos se hubiesen celebrado con los nacionales, o con otros estranjeros domiciliados en la República.

ART. 27.—Los estranjeros, aunque se hallen ausentes, pueden ser demandados ante los Tribunales de la Nacion:

1.º Para que cumplan las obligaciones contraidas o que deben ejecutarse en la República,

2.º Cuando se intente contra ellos una accion real concerniente a bienes que tengan en la República.

3.º Si se hubiese estipulado que el Poder Judicial de la República decide las controversias relativas a obligaciones contraidas en otro pais.

ART. 28.—Los estranjeros no domiciliados en la República que entablen alguna demanda contra los naturales o contra los estranjeros naturalizados o domiciliados, afianzarán las resultas del juicio, si así lo exijiere el demandado.

ART. 29.—No se exijirá, sin embargo, tal fianza en los casos siguientes:

1.º Si el extranjero apoyase su demanda en un documento fehaciente;

2.º Si tuviere en la República bienes suficientes;

3.º Si la parte líquida i reconocida del crédito cuyo pago solicita fuese bastante para responder de los resultados de su demanda;

4.º Si la demanda versare sobre actos comerciales.

5.º Si el estranjero hubiese sido compelido judicialmente a interponer la demanda.

ART. 30.—En los juicios que se promuevan sobre el cumplimiento de obligaciones contraidas en pais estran-

jero, el modo de proceder se arreglará a las leyes de la República.

Art. 31.—Se juzgarán tambien por las mismas leyes las excepciones provenientes de hechos que se hayan realizado en la República, así como las acciones rescisorias, resolutorias o revocatorias que se funden en ellos; pero cuando se trate de probar la existencia de un acto jurídico, ocurrido fuera del pais, la prueba se arreglará a la lei del lugar donde ese acto se realizó.

Art. 32.—La prescripcion considerada como medio de adquirir bienes se juzgará por la lei de la situacion de éstos.

Art. 33.—La prescripcion considerada como medio de estinguir las obligaciones se juzgará por la lei del lugar en que éstas hayan tenido oríjen.

TITULO V

DE LA JURISDICCION NACIONAL SOBRE DELITOS COMETIDOS EN PAIS ESTRANJERO I SOBRE LOS DE FALSIFICACION EN PERJUICIO DE OTROS ESTADOS.

Art. 34.—Los que delinquieren fuera del pais, falsificando la moneda nacional, billetes de circulacion legal, títulos de efectos públicos u otros documentos nacionales serán juzgados por los Tribunales de la República conforme a sus leyes, cuando sean aprehendidos en su territorio o se obtenga su estradicion. Tambien son competentes los Tribunales nacionales para juzgar.

1.° A los ciudadanos de la República que hubiesen cometido en pais estranjero un delito de incendio, asesinato, robo, o cualquier otro que esté sujeto a la estradi-

cion, siempre que haya acusacion de parte o requerimiento del Gobierno del pais en que se hubiese cometido.

2.º A los estranjeros que habiendo cometido los mismos delitos contra ciudadanos de la República, vengan a residir en ella, siempre que preceda acusacion de parte interesada;

3.º A los piratas.

Art. 35.—El procedimiento de esos juicios se sujetará a las leyes del pais.

Art. 36.—Cuando en el lugar de la perpetracion i en el del juicio sea diferente la pena que corresponda al delito, se aplicará la ménos severa.

Art. 37.—Las disposiciones que preceden no tendran efecto:

1.º Si el delincuente ha sido juzgado i castigado en el lugar de la perpetracion del delito;

2.º Si ha sido juzgado i absuelto u obtenido remision de la pena;

3.º Si el delito o la pena hubiesen prescrito con arreglo a la lei del pais en que se delinquió.

Art. 38.—La responsabilidad civil proveniente de desitos o cuasi-delitos se rejirá por la lei del lugar en que le hayan verificado los hechos que los constituyen.

Art. 39.—Serán castigados en la República conforme a sus leyes, los delitos consistentes en falsificar para la circulacion:

1.º Moneda que tenga curso legal en cualquier pais;

2.º Obligaciones o cupones de la deuda pública o billetes de Banco de cualquiera nacion, con tal que su emision esté autorizada por una lei de la misma;

3.º Obligaciones u otros títulos emitidos en cualquier pais por sus municipalidades o establecimientos públicos

de toda especie o cupones de intereses o de dividendos correspondientes a tales títulos;

4.° Acciones de sociedades anónimas, legalmente constituidas en otro pais.

TITULO VI

DE LA EJECUCION DE LAS SENTENCIAS I OTROS ACTOS JURISDICCIONALES

Art. 40.—Las sentencias i cualesquiera otras resoluciones judiciales en materia civil, espedidas en las Repúblicas signatarias, se cumpliran por las autoridades nacionales con sujeccion a lo prevenido en éste título.

Art. 41.—La ejecucion de dichas sentencias o resoluciones se pedirá al Juez o Tribunal de primera instancia del lugar en que han de cumplirse, para lo que se le dirijirá un exhorto con insercion de todas las piezas necesarias.

Art. 42.—El Juez exhortado le dará cumplimiento con sujecion a lo dispuesto en el artículo 54:

1.° Si no se opone a la jurisdiccion nacional;

2.° Si la parte hubiese sido legalmente citada;

3.° Si la sentencia o resolucion estuviese ejecutoriada, con arreglo a la lei del pais en que se hubiere espedido.

Art. 43.—La parte que se considere perjudicada por el auto del Juez exhortado, puede interponer los recursos que la lei permita en el pais de la ejecucion; pero será prohibida toda controversia que no se refiera a alguno de los casos puntualizados en el artículo anterior.

Art. 44.—Los exhortos que se espidan en las repúblicas signatarias para la ejecucion de los laudos o fallos

arbitrales, se cumpliran tambien con arreglo a las disposiciones precedentes, si estan homologados.

Art. 45.—Los laudos que no esten homologados se sujetaran a las mismas reglas que los contratos.

Art. 46.—Los actos de jurisdiccion voluntaria surtirán sus efectos bajo las mismas condiciones establecidas en el artículo 42.

Art. 47.—Los exhortos que tengan por objeto hacer una simple notificacion, recibir declaraciones o cualesquiera otras dilijencias de ésta naturaleza, se cumpliran siempre que estuviesen debidamente legalizados.

Art. 48.—Lo dispuesto en los artículos 41, 42, 43 i 44 se observará tambien respecto de las sentencias i otros actos judiciales, así como sobre los arbitrales espedidos en paises estranjeros a las Repúblicas signatarias:

1.° Si favorecen el derecho de los ciudadanos de dichas Repúblicas.

2.° Si aunque sean espedidos a favor de otras personas, se acredita que en el Estado donde tuvo lugar el juicio o el arbitraje, se observa la reciprocidad.

Art. 49.—No se exijirá la reciprocidad para ejecutar los exhortos relativos a actos de jurisdiccion voluntaria o a simples dilijencias judiciales.

Art. 50—Los medios de ejecucion para el cumplimiento de los exhortos a que se refieren los artículos anteriores, serán los establecidos en la República.

TITULO VII

DE LAS LEGALIZACIONES

Art. 51.—Para que los exhortos i otros instrumentos públicos procedentes de un pais estranjero produzcan

efectos legales en la República, su autenticidad será comprobada conforme a las reglas siguientes:

Los exhortos en que se solicita la ejecucion de sentencias i laudos, serán legalizados en la nacion de su procedencia conforme a la lei o práctica establecida en ella.

Si la última firma de esa legalizacion fuese la del Ajente Diplomático o Consular del pais de la ejecucion, será autentificada por el Ministro de Relaciones Esteriores del mismo.

Si la última firma fuese la del Ajente Diplomático o Consular de una nacion amiga, el representante o ajente de ésta en el pais de la ejecucion la autentificará i pasará el exhorto al Ministro de Relaciones Esteriores para los efectos indicados en el inciso anterior.

Si la nacion de que procede el exhorto tuviese Ajente Diplomático o Consular en el pais en que ha de cumplirse, podrá el Ministro de Relaciones Esteriores de aquella nacion remitirle el exhorto para que, prévia la autentificacion de su firma, pase al de igual clase de la nacion en que ha de ejecutarse a fin de que le dé el curso respectivo.

Art. 52.—Los demas documentos surtirán sus efectos, si son legalizados por el Ajente Diplomático o Consular de la República, o de manera que la comprobacion pueda hacerse por el Ministro de Relaciones Esteriores del pais de la ejecucion.

TITULO VIII

DISPOSICIONES COMUNES DE LOS TÍTULOS PRECEDENTES

Art. 53.—Las disposiciones de los títulos anteriores no alteran las establecidas en los tratados vijentes con otras naciones.

Art. 54.—Las leyes, sentencias, contratos i demas actos jurídicos que hayan tenido oríjen en pais estranjero, solo se observarán en la República, en cuanto no sean incompatibles con su Constitucion Política, con las leyes de órden público o con las buenas costumbres.

Art. 55.—Corresponde al que invoca una lei estranjera i pide su aplicacion conforme a los títulos precedentes, probar la existencia de dicha lei.

Art. 56.—El presente Tratado, aprobado que sea por los Congresos i ratificado por los Gobiernos de las Repúblicas signatarias, será canjeado en Lima en el menor tiempo posible.

Art. 57.—No es indispensable para la vijencia de este Tratado la aprobacion de todas i cada una de sus estipulaciones por todas las naciones signatarias. La que lo apruebe en todo o en parte, lo comunicará al Gobierno del Perú, para que lo trasmita a las demas naciones contratantes. Este procedimiento hará las veces de un canje.

Art. 58.—Hecho el canje en la forma indicada en el artículo anterior, el tratado quedará en vigor desde ese acto, i por tiempo indefinido, entre las naciones que lo hubieren efectuado.

Art. 59.—Si con el trascurso del tiempo, alguna de las naciones contratantes creyere necesario introducir modificaciones en este Tratado, notificará a las demas su voluntad de hacer cesar sus efectos en la parte correspondiente; pero no quedará desligada, sino tres años despues de ese acto, término en que se procurará llegar a un nuevo acuerdo por la vía i en la forma que se juzguen mas convenientes.

Art. 60.—El artículo 57 es estensivo a todas las Repú-

blicas que no habiendo concurrido a este Congreso, quisiesen adherirse al presente Tratado.

En fé de lo cual, los Plenipotenciarios de las Repúblicas mencionadas lo hemos firmado i sellado en el número de siete ejemplares, en Lima, a los nueve dias del mes de Noviembre del año de mil ochocientos setenta i ocho.

(L. S.) (firmado) Antonio Arenas
(L. S.) (firmado) José E. Uriburu
(L. S.) (firmado) Joaquin Godoi
(L. S.) (firmado) Zoilo Flores
(L. S.) (firmado) Miguel Riofrio
(L. S.) (firmado) Pedro Naranjo
(L. S.) (firmado) Antonio Arenas

II

El 14 de Febrero de 1888 los gobiernos de la República Arjentina i del Uruguai, firmaron un protocolo en que convenian en la reunion de un Congreso jurídico, internacional Sud-Americano, que tendria por objeto la celebracion de un tratado que comprendiera las materias que abarca el Derecho Internacional Privado.

Debia reunirse este Congreso en la ciudad de Montevideo el 25 de Agosto de ese año.

Los gobiernos invitados fueron los de Chile, Brasil, Perú, Bolivia, Ecuador, Colombia, Venezuela i Paraguai. Todos ellos concurrieron por medio de representantes, con escepcion del de Colombia que contestó a las potencias invitantes, no poder concurrir por estar en la reforma de su lejislacion.

Funcionó ese Congreso desde el 25 de Agosto de 1888 hasta el 18 de Febrero de 1889.

Se proyectaron en ese Congreso los siguientes tratados:

I. De Derecho Civil Internacional, compuesto de 71 artículos. Los representantes de Chile estuvieron en desacuerdo i presentaron en minoria otro tratado elaborado por el señor Prats, constante de 36 artículos. El señor don Belisario Prats pronunció un brillante discurso combatiendo el proyecto de la mayoria i apoyando el suscrito por él.

II. De Derecho Comercial Internacional, que consta de 52 artículos, suscrito tambien por los Plenipotenciarios de Chile.

III. De Propiedad Literaria i Artística, que consta de 16 artículos, suscrito tambien por los representantes de Chile.

IV. De Derecho Penal Internacional que consta de 51 artículos. No fué suscrito por los Plenipotenciarios de Chile.

V. De Derecho Procesal, que consta de 16 artículos, i que fué suscrito por los representantes de Chile.

VI. De Marcas de Comercio i de Fábricas, constante de 8 artículos, suscrito tambien por los Plenipotenciarios de Chile.

VII. De Patentes de Navegacion i que se forma de diez artículos, suscrito tambien por los representantes de Chile.

VIII. Sobre el ejercicio de profesiones liberales que consta de seis artículos i que no fué firmado por los Plenipotenciarios de Chile. Se firmó ademas un Protocolo adicional que fué aceptado por los Plenipotenciarios de Chile, para la aplicacion de lo pactado en los anteriores

tratados, una vez que fueran ratificados por los gobiernos que habian concurrido por medio de sus representantes a este Congreso.

III

Analisemos a la lijera los principales principios de Derecho Internacional Privado que se contienen en esos tratados.

Nadie confunde ya los derechos civiles con los políticos ni tampoco los hombres, en cuanto al derecho privado, se dividen en nacionales o estranjeros i es por esto que los que sostienen la lei de la *nacionalidad* hacen tantas concesiones que casi la anulan por completo. Es por esto que muchos eliminan la lei nacional como criterio para juzgar la capacidad jurídica de las personas i dejan solo el *domicilio* i la *residencia*. Entre estos dos prevalece el primero, porque nadie admite como criterio la lei de *residencia.*

El domicilio se caracteriza por la voluntad de la persona, mediante su residencia i por el ánimo de permanecer en una parte, llevando allí a la familia o el asiento principal de un negocio o por ejercer una profesion o industria. Este domicilio obliga al hombre a someterse a la lei i a las autoridades del lugar en que se radica. La razon es clara: si exije el amparo para su persona, para sus bienes i para su familia, es porque voluntariamente se somete al derecho local.

El Congreso de Montevideo estableció que la capacidad de las personas para contratar por razon de la edad, sordo-mudez o enfermedades mentales, se rije por las leyes de su domicilio.

La capacidad una vez adquirida por razon de la edad, emancipacion o habilitacion de edad, no puede ser modificada por la lei que impere en el Estado dentro del cual se constituye un nuevo domicilio.

La existencia i capacidad de las personas jurídicas de caracter privado, se rije por las leyes del pais en el cual han sido reconocidas como tales.

El artícuio 11 establece que la capacidad de las personas para contraer matrimonio, la forma del acto, la existencia, separacion i la disolucion del vínculo matrimonial, se rijen por la lei del lugar en que éste se celebra.

Aquí se prefiere el lugar de la celebracion del matrimonio i para contratar prefiere la lei del domicilio. ¿Acaso el matrimonio no es contrato? Mas en cuanto a los deberes i derechos de los cónyujes i en lo relativo a sus relaciones personales, prefiere las leyes del domicilio matrimonial, o por las del nuevo domicilio, cuando éste haya sido variado.

En cuanto a las leyes que deben gobernar los bienes de los casados, no hizo distincion entre bienes muebles o inmuebles i no acuerda ninguna importancia al cambio de domicilio.

En esta materia el Congreso se inspiró en la doctrina de Savigny.

Luego se establece que en defecto de contrato nupcial, o en todo lo que en él no se haya previsto, las relaciones de los esposos i de la sociedad conyugal respecto a sus bienes presentes i futuros, deben rejirse por la lei del domicilio conyugal que de comun acuerdo hubieren ellos fijado, ántes o al tiempo de la celebracion del matrimonio en todo lo que no esté prohibido por las leyes se rija por la lei de la situacion de dichos bienes.

En cuanto a la lei que debe rejir las relaciones pecuniarias creadas por la patria potestad, se resolvió que tanto los derechos que nacen de esa relacion, así como la enajenacion i demas actos que los afecten, se rijan por la lei del Estado en que dichos bienes se hallan situados. Esta regla tambien rije para los tutores i curadores.

Los bienes cualquiera que sea su naturaleza, bien sean muebles, inmuebles o creditorios, son esclusivamente rejidos por la lei del lugar donde existan, en cuanto a su calidad, a su posicion i a su inalienabilidad absoluta o relativa i a todas las relaciones de derecho de carácter real de que son susceptibles, lo que equivale a establecer que los derechos reales i relaciones jurídicas de carácter real sobre toda clase de cosas, asi como la clasificacion de estas cosas, se rijen por la lei de su situacion.

Las lejislaciones de muchos paises hacen gran diferencia entre las cosas muebles i las raices, aceptando el principio de que los inmuebles forman parte del territorio nacional i se rijen por la lei del territorio, en lo que no hai razon jurídica para que leyes diversas rijan las cosas situadas en un mismo pais.

Fiore con casi ningun fundamento, hace division entre las cosas muebles segun estén destinadas a permanecer poco o mucho tiempo, para rejirlas por diversas leyes. Otros consideran los bienes raices sometidos a la lei territorial i los bienes muebles exentos de esta lei, siendo a nuestro juicio, lo mas lójico que todas las cosas situadas en un pais deben quedar sujetas a la lei del pais en que se encueñtren.

¿Cuál es la situacion de los buques i la de los cargamentos?

El buque que se encuentra en aguas de jurisdiccion de

un pais, sobre todo, si este pais es el de su matrícula o se halla fondeado, está como cualquier otro objeto inmueble, sujeto a las leyes de esa nacion, lo mismo que su cargamento.

Si el navío se encuentra en aguas no jurisdiccionales, se le reputa situado en el lugar de su matrícula.

Los choques i abordajes que acontecen en aguas no jurisdiccionales, se gobiernan por la lei de la nacion de la matrícula, tal como sucede en el caso de los buques.

La bandera coloca al buque bajo la jurisdiccion del pais a que pertenece.

En cuanto al cargamento del buque, resuelve el Congreso de Montevideo, que no estando en agnas jurisdiccionales se reputa situado en el lugar del destino definitivo de las mercaderías. ¿Porqué el Congreso estableció conclusiones tan diversas respecto del buque i de su carga? El cargamento debe seguir la lei que rija al buque, siendo que ambos tienen una misma situacion.

Despues resolvió que las averías gruesas se rijan por la lei del pais de la matrícula del buque en que han ocurrido. ¿Porqué no siguió la doctrina del Congreso de Amberes, dando preferencia, no a la lei del pabellon, si nó a la del lugar del destino de las mercaderias o donde se termina el viaje?

¿Cuál es el asiento de los derechos creditorios? El Congreso resolvió que se reputaran situados en el lugar en que la obligacion deba cumplirse.

Laurent, Fœlix i Despagnet les asignan como lugar de situacion, la nacion o el domicilio del acuerdo, al paso que Rodenburgh i Fiore prefieren la lei del domicilio del deudor.

Respecto al cambio i situacion de los bienes muebles

resolvió el Congreso en los arts. 30 i 31, que no afecta los derechos adquiridos con arreglo a la lei del lugar donde existían al tiempo de su adquisicion i que el derecho adquirido por terceros a los mismos bienes, de conformidad a la lei del lugar de su nueva situacion, despues del cambio operado i antes de llenarse los requisitos referidos, priman sobre las del primer adquirente. Esto quiere decir que un derecho adquirido en un pais debe ser respetado en cualquier otro Estado, con tal que ese derecho no ataque una lei de órden público internacional.

El título X del Tratado civil, que lleva por rubro «*De los actos jurídicos*» i que en realidad de verdad se refiere solo a obligaciones i derechos correlativos, establece que los contratos sobre cosas ciertas e individualizadas, se rijen por la lei del lugar donde ellas existían al tiempo de su celebracion.

Los contratos sobre cosas determinadas por su jénero, se rijen por la lei del lugar del domicilio del deudor al tiempo en que fueren celebrados.

Los contratos referentes a cosas funjibles se rijen por la del lugar del domicilio del deudor al tiempo de su celebracion, etc. etc.

Vamos por partes en estas materias.

El Congreso resuelve:

1.° Que los contratos, bajo todos sus aspectos, se gobiernan por la lei en donde deben cumplirse.

2.° El lugar del otorgamiento gobierna las formas del instrumento público i esa misma lei gobierna su naturaleza, su validez, sus efectos, sus consecuencias, su ejecucion i en suma todo cuanto concierne a los contratos.

3.° Los contratos sobre cosas ciertas e individualizadas i los que versan sobre prestacion de servicios cuando re-

caen sobre cosas, se rijen por la lei del lugar donde esas cosas existian al tiempo de la celebracion del contrato.

4.° Si la eficacia de los servicios se relaciona con algun lugar especial, el contrato se gobierna por la lei del lugar donde haya de producir sus efectos.

5.° Los contratos que recaigan sobre cosas jenéricas o sobre cosas funjibles, asi como los de prestacion de servicios, fuera de los casos ántes enumerados, se rijen por la lei del lugar del domicilio del deudor al tiempo de la celebracion del contrato.

6.° Para la permuta se sigue la lei del domicilio comun de los contratantes i en defecto la lei del lugar en que la permuta se celebró.

7.° Las letras de cambio se gobiernan segun la lei del lugar del acto i ella es la que rije la forma de este último.

8.° La forma del contrato se gobierna por la lei del pais en que el contrato deba cumplirse, con lo que se destruye la regla *locus regit actum* que ha sido jeneralmente aceptada.

En el contrato de permuta, el Congreso abandonó la doctrina de que se rijiera por la lei del lugar de la ejecucion del contrato i estableció reglas arbitrarias que no obedecen a ningun principio, siendo que la permuta es natural que se rija por los mismos principios que gobiernan los demas contratos bilaterales, i por lo tanto, ¿para qué buscarle una regla especial?

Este mismo Congreso resolvió que el contrato de sociedad comercial se rije tanto en su forma como respecto a las relaciones jurídicas entre los socios, i entre la sociedad i los terceros, por la lei del pais en que ésta tiene su domicilio comercial.

Se dió, como se vé, preferencia a lei del domicilio.

Cada sucursal establecida en otra nacion tiene su domicilio en el pais en que se encuentre.

El contrato de fletamento se rije i juzga por las leyes i tribunales del pais en que está domiciliada la ajencia marítima con la cual ha contratado el fletador; pero si el contrato de fletamento tiene por objeto la conduccion de mercaderías o de pasajeros entre puntos de un mismo Estado, será rejido por las leyes de éste, olvidando con esto la *lex loci excecutionis* para dar preferencia a la lei del lugar del contrato.

El contrato de seguro está sujeto a diversos criterios segun el Congreso de Montevideo. El marítimo i el sobre vida, siguen las leyes del pais en que está domiciliada la sociedad aseguradora o la sucursal o ajencia aseguradora.

Los seguros terrestres i de trasportes por rios i aguas interiores, se rijen por la lei del pais en que esta situado el bien objeto del seguro a la época de su celebracion.

El contrato de préstamo a la gruesa se rije por la lei del pais en que se hace el préstamo.

Se ve que estos contratos apesar de su semejanza estan rejidos por reglas diversas.

El Congreso de Amberes de 1885 resolvió que las contenciones relativas al contrato de seguro marítimo deben, en cuanto a los casos no previstos por la póliza, decidirse segun la lei, condiciones i usos del pais, cuya póliza ha sido adoptada por las partes.

En el préstamo a la gruesa rechaza el Congreso de Montevideo la *lex loci executionis* para dar cabida a la *lex loci contractus*.

La doctrina estranjera somete este préstamo a lei comun

de los préstamos i contratos en jeneral, que coincide con la doctrina del Congreso.

Las facultades del capitan para contratar el préstamo se rijen por la lei del pabellon del buque.

La *lex rei sitæ* rije el ejercicio del privilejio que corresponda al prestamista sobre la cosa afectada al préstamo.

El Congreso de Montevideo acuerda que enel caso de varios préstamos sucesivos, tenga preferencia el préstamo tomado para llenar las necesidades del último viaje, sobre las deudas contraidas para la construccion o compra del buque.

Las cuestiones que se susciten entre el deudor i el tomador, se someten a la jurisdiccion de los tribunales del Estado donde se encuentren los bienes afectados al préstamo, i cuando el prestamista no pueda hacer efectivo su crédito en dichos bienes, podrá ejercitar su accion ante los tribunales del lugar del contrato o del domicilio del demandado.

El contrato de ajuste de la jente de mar, segun el Congreso de Montevideo, queda sometido a la misma regla del préstamo a la gruesa, siendo lo natural que siga la regla de todo contrato oneroso relativo a prestacion de servicios, rijiéndose cada servicio por la lei a que el obligado ha entendido someterse.

La jurisprudencia estranjera, en esta materia, establece que se sigan las reglas ordinarias de los contratos.

Las obligaciones resultantes de una letra de cambio dá la preferencia a la lei del lugar en que se realiza el acto, lo que es conforme con la regla *locus regit actum*, aceptada por todos los autores i que no obstante el Congreso se mostró tan poco afecto a ella.

Muchos opinan que la obligacion de cada firmante de

una letra se rije por la lei del lugar en que esa obligacion debe ser ejecutada.

En los contratos u obligaciones accesorias, se rijen por la lei de la obligacion principal de su referencia. Claro es que el Congreso al establecer esta doctrina no se refiere al réjimen del hecho real que el contrato puede enjendrar, sino que solo se refiere al contrato mismo i a la obligacion que la constituye. Por ejemplo, la prenda, la anticresis o la hipoteca que dá el propio deudor, son gobernadas por la misma lei local; pero si estas garantías se dan por un tercero, la obligacion garante no es accesoria de la obligacion principal i para saber que lei las rije, es necesario conocer aquella a que quiso someterse el obligado, teniéndose tambien en cuenta la del deudor garantido. La cláusula penal sigue a la obligacion principal. En la fianza i el aval, el fiador toma sobre si la obligacion principal i en tal caso su obligacion es la del deudor, se gobierna por la misma lei local en cuanto a los efectos de la fianza.

El Congreso estableció que los contratos que se perfeccionan por correspondencia o mandatario, se rijen por la lei del lugar del cual partió la oferta i no el de la *lex loci excutionis.*

El mandatario a que aquí se refiere no es sin duda alguna el constituído en el pais del aceptante sino del simple encargado de trasmitir la oferta.

Las obligaciones que nacen sin convencion, dice el mismo Congreso, se rijen por la lei del lugar donde se produjo el hecho lícito o ilícito de que proceden.

En materia de prescripciones establece este Congreso lo siguiente:

La prescripcion adquisitiva de bienes muebles o inmuebles se rije por la lei del lugar en que se hallan situados.

Si el bien mueble hubiere cambiado de situacion. la prescripcion se rije por la lei del lugar en que ha completado el tiempo necesario para prescribir.

La prescripcion estintiva de acciones reales, se rije por la lei territorial.

Para las sucesiones ha establecido el Congreso:

1.º Rije la forma de los testamentos la lei del lugar de la situacion de los bienes hereditarios al tiempo de la muerte de la persona de cuya sucesion se trata, es decir que los somete a la lei personal del difunto.

2.º Esta misma lei rije la capacidad de las personas para testar, la del heredero o legatario para suceder, la validez i efectos del testamento, los títulos i derechos hereditarios de los parientes i del cónyuje sobreviviente, lo relativo a la existencia i proporcion de las lejítimas, la existencia i monto de los bienes reservables i en suma, todo lo relativo a la sucesion lejítima o testamentaria.

En materia de comercio resolvió el Congreso que los comerciantes i ajentes de comercio estan sujetos a las leyes de comercio del pais en que ejercen su profesion, i el caracter de comerciantes por la lei del pais en que una persona tiene el asiento de sus negocios.

El contrato de sociedad se rije en su forma i en cuanto a las relaciones jurídicas entre los socios i entre la sociedad i terceros, por la lei del pais en que ésta tiene su domicilio comercial.

Para conocer de los juicios de quiebra son jueces competentes los del domicilio comercial del fallido. Si tiene dos o mas casas comerciales independientes en distintos territorios, son competentes para conocer en el juicio de quiebra de cada una de ellas, los Tribunales de sus res-

pectivos domicilios. Iguales reglas se aplican a las sociedades anónimas.

Resolvió tambien el Congreso sobre actos de jurisdiccion:

1.º Que las acciones personales se deben entablar ante los jueces del lugar a cuya lei está sujeto el acto jurídico, materia del juicio.

2.º Pueden entablarse tambien ante los jueces del domicilio del demandado.

3.º La declaracion de ausencia se solicita ante el juez del último domicilio del presunto ausente.

4.º El juicio de capacidad de las personas para el ejercicio de los derechos civiles, se sigue ante el juez de su domicilio.

5.º Las acciones que proceden del ejercicio de la patria potestad i de la tutela i curatela, i de incapaces, así como de éstos contra aquéllos, ante los Tribunales del pais en que esten domiciliados los padres, tutores o curadores.

6.º Las acciones que versen sobre la propiedad, enajenaciono actos que afecten a los bienes de los incapaces, se entablarán ante los jueces del lugar en que sus bienes se hallen situados.

7.º Son competentes para conocer del juicio de rendicion de cuentas, los jueces del lugar en el cual se discernió el cargo de tutor o curador.

8.º Los jueces del domicilio conyugal son competentes para conocer del juicio de nulidad de matrimonio, divorcio, disolucion i en jeneral de todas las cuestiones que afecten las relaciones personales de los esposos.

9.º Las cuestiones que surjan entre esposos sobre enajenacion u otros actos que afecten los bienes matrimonia-

les, son del resorte de los jueces del lugar en que esten ubicados esos bienes.

10. Los juicios sobre existencia i disolucion de una sociedad civil, son del resorte de los jueces del lugar del domicilio de la sociedad.

11. Los juicios a que dé lugar la sucesion por causa de muerte, se siguen ante los jueces de los lugares en que se encuentran situados los bienes hereditarios.

12. Las acciones reales i las denominadas mistas, se entablan ante los jueces del lugar en que existan todas las cosas sobre que la accion recaiga.

Si comprendieran cosas situadas en distintos lugares, el juicio debe ser promovido ante los jueces del lugar de cada uno de ellos.

III

Apenas terminaba el anterior Congreso, cuando Mr. Blaine provocó la reunion de otro en Washington, que se verificó a fines de 1889 i terminó a principios de 1890.

El Gobierno de Estados Unidos tuvo un derroche de lujo i de ostentacion, i apesar de esto no hubo un resultado práctico, como no lo han dado ni lo darán los pasados Congresos sobre estas materias.

Mr. Blaine parece que queria que América fuera para los Americanos del Norte i la América latina contestó «América para la humanidad.»

De este Congreso nació la «*Oficina de las Repúblicas Americanas.*»

En esas conferencias se aprobaron tratados sobre diversas materias i en lo referente a Derecho Internacional Privado, se estableció lo siguiente:

La Conferencia de Washington acordó:

SE RESUELVE: Que se recomienda a los gobiernos representados en esta Conferencia, que no hayan aceptado todavia los Tratados de Derecho Internacional Privado, Civil, Comercial i Procesal del Congreso de Montevideo, reunido el 25 de Agosto de 1888, hagan examinar i estudiar dicho Tratado, a fin de que, dentro del término de un año contado desde la fecha de clausura de esta Conferencia, espresen si se adhieren a ellos manifestando, en caso de no ser absoluta su adhesion, las restricciones o modificaciones con que los acepten.» El gobierno de los Estados Unidos tiene la iniciativa para celebrar un otro Congreso i para evitar las dificultades que ofrece la presentacion de un programa propio, como lo hizo en 1889 i en su deseo de evitar dificultades con las Repúblicas Sud Americanas, quiso entregar a ellas todo lo concerniente al programa de la Conferencia

El Secretario de Estado Mr. Julio Hay citó en 14 de Abril de 1900 a los miembros de la Union Internacional que funcionó en Washington i le sometió la cuestion del programa. Arreglado esto por los miembros del Comité ejecutivo de la Union Internacional de Repúblicas Americanas, se presentó el proyecto, en sesion de 14 de Abril de ese año i fué aprobado.

Se acordó que este Congreso se reuniese en Méjico. Se pasó invitacion a las diversas Cancillerias con copia del programa. Chile en vista de ser el referido programa, vago, suspendió su respuesta al gobierno de Méjico, pero autorizó a su ministro en Washington, Sr. Morla Vicuña para que exijiera ciertas declaraciones del *Bureau de las Repúblicas Americanas*, lo que hizo en efecto en 30 de Abril de ese año.

Entre tanto Chile en respuesta al Ministro Americano residente en Santiago, en nota fecha 22 de Julio 1900 estableció que estaria dispuesto a concurrir a la proyectada Conferencia Americana, siempre que con arreglo a su programa no asuma la adopcion de resoluciones de carácter retroactivo, arrogándose el conocimiento de cuestiones pendientes o pasadas en las cuales alguna de las Repúblicas invitadas i concurrentes pueda tener interes, para evitar asi el peligro de que se susciten cuestiones enojosas entre esas Repúblicas. Exijió ademas del Comité Ejecutivo por medio del Sr. Morla Vicuña que definiera de una manera precisa los arts. 1.°, 2.° i 3° del proyecto programa que decia así:

1. Puntos estudiados por la Conferencia anterior, que la nueva Conferencia decida reconsiderar.

2. Arbitramento.

3. Corte Internacional de reclamaciones.

4. Medios de proteccion a la industria, agricultura i comercio. Desarrollo de las comunicaciones entre los paises de la Union. Reglamentos Consulares de puertos i aduanas. Estadísticas.

5. Reorganizacion de la Oficina Internacional de las Repúblicas Americanas.

Concluyó espresando que solo cuando se resuelvan sus observaciones, podrá dar respuesta definitiva a la invitacion a la segunda conferencia Americana que se le hace.

El Comité Ejecutivo celebró entónces en Washington una reunion en 6 de Mayo de 1901, en el gabinete del Ministro Mr. David Hill para tomar en consideracion las observaciones que se hacian por parte de Chile.

En respuesta al señor Morla se le pasaron por escrito las resoluciones del Comité, que fueron las siguientes:

El Comité Ejecutivo, en consecuencia, resuelve contestar la solicitud del Gobierno de Chile en los términos siguientes:

Art. 1.°—Puntos estudiados por la primera conferencia que la segunda conferencia decida considerar.

Entre los temas estudiados por la primera Conferencia, con escepcion del arbitraje internacional, que forma el tema del art. 2.° de la tentativa de programa, no hubo cuestion alguna que suscitara discusiones enojosas en la primera Conferencia, i por lo tanto, no hai peligro de que la segunda Conferencia escoja los que quiera entre los temas que decida considerar.

Art. 2.°—Arbitramento.—Se le quiere prospectivo, en modo alguno retrospectivo, para las diferencias que puedan suscitarse entre las Repúblicas Americanas en una fecha posterior a la del cambio de ratificaciones del Tratado de arbitraje que la Conferencia adopte. El Comité Ejecutivo naturalmente se abstiene de toda idea de someter en ningun caso cualquiera cuestion existente como parte de la tentativa de programa o de prejuzgar de cosas existentes en la actualidad. El artículo en sí mismo sustituye el art. 7.° de programa de la primera Conferencia.

Art. 3.°—Corte Internacional de Reclamaciones.—Una corte de la naturaleza de las Comisiones mistas internacionales creadas por Convenciones internacionales, con jurisdiccion para considerar i decidir las reclamaciones presentadas por ciudadanos de una República contra el Gobierno de otra República por injurias a las personas o perjuicios a su propiedad, debidos a la accion de las autoridades civiles o militares del Gobierno demandado».

El representante de Bolivia en Washington ayudado de su colega del Perú, se pusieron en el acto en campaña

para anular el acuerdo adoptado por el Comité Ejecutivo de fecha 6 de Mayo en vista de su importancia i los elevados propósitos que lo motivaron que desde luego aseguraba el éxito del Congreso.

Esas jestiones solo probaron que habia naciones interesadas en mantener un programa vago e indeterminado, con lo que se justificaban las justas apreciaciones del Gobierno de Chile. ¿Por qué se evitaba que el Congreso Pan Americano que debia reunirse en Méjico tuviera para sus deliberaciones un programa concreto de trabajo, en el que solo pudieran tener cabida los temas de interes jeneral i comun para el desarrollo i consolidacion de las relaciones políticas i comerciales de las Repúblicas de la América?

Lo que se queria era dar cabida a cuestiones que podian afectar situaciones determinadas, para resolver controversias pendientes, renovar hechos ya consumados, satisfacer aspiraciones de predominio «o crear intereses políticos en favor de unos con desmedro de los derechos de los demas.»

«El programa de un Congreso Internacional es, pues, el antecedente sobre que descansa la actividad que cada cancillería asume en presencia de una invitacion para concurrir en determinadas condiciones i con objetivos bien definidos a la discusion i estudio de problemas de interes jeneral i de conveniencia recíproca.

No puede este programa alterarse o modificarse en forma alguna, sin el asentimiento de la unanimidad de las naciones invitadas, porque se destruiría la base fundamental de la convocatoria i se cambiarían mas o menos sustancialmente las condiciones en que los respectivos Gobiernos acordaron su aceptacion, retrotrayéndose las

cosas, en tal emerjencia, a la situacion en que se encontraban en el momento de la invitacion.

Esta es la regla uniformemente observada i la que lójicamente debe rejir en los actos internacionales de este carácter.

Así lo entendió la cancillería imperial rusa cuando expresaba en su circular de invitacion a las potencias que concurrieron a la Conferencia de la Paz de La Haya:

«Queda bien entendido que todas las cuestiones concernientes a las relaciones políticas de los Estados *i al órden de cosas establecido por los Tratados, como en jeneral todas las cuestiones que no esten comprendidas en el programa adoptado por los Gabinetes, deberán ser escluidas absolutamente de las deliberaciones de la Conferencia.*»

La cancillería de Washington que tenia el propósito de entregar a la libre discusion i resolucion de las Repúblicas Americanas todo lo referente al programa de la Conferencia para no frustrar el buen éxito del Congreso, no podia apoyar ideas disolventes, i por esto se declaró inamovible i obligatorio para el Congreso lo acordado por el Comité, a ménos que todos los paises invitados convinieran modificar el programa propuesto. Agregó el secretario de Estado del gobierno de Washington, que la circunstancia de haber comunicado el gobierno de Chile que aceptaba la definicion dada al referido programa i que en vista de él concurriria a la conferencia, daba a la obra el caracter de hecho consumado.

Vencidos, pues, los que pretendian oponerse a las exijencias de Chile i quedando en claro lo que iba a ser resorte del Congreso, Chile designó sus Plenipotenciarios i la reunion inaugural de este Congreso tuvo lugar el 22 de Octubre de 1901.

El Gobierno de Méjico se mostró espléndido con los delegados al Congreso. Las naciones de América tendrán que recordar con gratitud la hospitalidad que recibieron sus representantes.

Discutido el Reglamento interior, se entró al debate de las cuestiones, no sin que algunos Delegados hubieran abandonado la pretension de tratar cuestiones estrañas al programa, como ser el arbitraje obligatorio; pero esta vez fueron tambien vencidos como era natural. Aquello fué mas bien una celada que un hecho sério, digno de hombres que en algo deben apreciar el cargo con que se encontraban investidos.

Pero dejando estos recuerdos a la historia ¿qué se hizo en el Congreso Pan Americano reunido en Méjico con relacion a Derecho Internacional Privado?

La Comision respectiva presentó nn estenso informe sobre codificacion del Derecho Internacional i en el que dijo entre otras cosas lo siguiente:

Siendo la base de las relaciones entre los Estados la libertad e independencia de cada uno de ellos, es menester, para la confeccion del Código Internacional, que todos concurran libremente a establecer, i si es posible a sancionar las reglas que deben rejir entre sus relaciones recíprocas.

Este acuerdo no siempre es fácil por la naturaleza misma de los principios del Derecho Internacional que, lo mismo que los de todas las ciencias políticas i sociales, tienen su oríjen i fundamento en las necesidades reales de la vida de los pueblos, i como tales, i en lo que puede afectar el caracter especial de cada uno, no son susceptibles de reglas uniformes é invariables.

De esta circunstancia nace una triple dificultad para

la codificacion, que es menester considerar debidamente.

La primera dificultad nace de que las relaciones internacionales, dada su naturaleza, están íntimamente ligadas con la política interior i exterior de cada Estado; política que a su vez, está dominada por intereses, preocupaciones i pasiones mas o menos arraigadas en la opinion pública. Esto trae lójicamente el antagonismo político i económico entre los Estados, i por consiguiente, en sus relaciones mútuas, de donde resulta la falta de acuerdo en muchos de los principios que deben rejir esas relaciones

Prácticamente vemos esto en los tratados que sobre una materia determinada celebra un Estado con los demas. En ellos no se adoptan siempre los mismos principios o la misma norma de conducta, sino que estos varían segun sea la situacion política de los paises, o las relaciones que con ellos se tengan.

Mas notoriamente se ve lo que esponemos, en lo que ocurre en Conferencias Internacionales, como la presente. Si se quiere discutir un proyecto de convencion entre todos los paises en ella representados, convenciones que en realidad no son sino codificacion de materias determinadas, encuentra mucha resistencia para su aprobacion i mayores aun para su ratificacion por todos los paises. En esos debates hai diverjencias sobre las ideas i principios mas fundamentales, i que se creía que contarian con la aprobacion de todos; i aun ocurre que los Estados se niegan a suscribir colectivamente convenciones que están dispuestas a celebrar con paises determinados.

La segunda dificultad procede de que teniendo los principios del Derecho Internacional su oríjen i fundamento en las necesidades reales de la vida de los pueblos, son tan variables como ellas, i siguen su desarrollo i modificaciones.

La historia de las relaciones internacionales nos de muestra que los grandes sucesos políticos i económicos, han producido siempre profundas modificaciones en esas relaciones, de manera que siempre ha habido una marcha paralela entre la historia política i económica de los Estados i los progresos del Derecho Internacional.

La tercera dificultad que se opone a la codificacion, deriva tambien de la íntima relacion de los preceptos del Derecho Internacional con la vida i desarrollo de los Estados.

A medida que éstos progresan política i económicamente, surjen nuevas necesidades que reglan de diferente manera sus relaciones recíprocas. Los principios del Derecho Internacional se van desarrollando por este motivo de un modo gradual i constante, sin que sea posible determinarlos de una manera completa.

De aquí que, aun prescindiendo del carácter antagónico de las relaciones internacionales, i suponiendo, por consiguiente, que todos los Estados estuvieren en un momento dado de acuerdo con todas las reglas porque deben rejirse en sus relaciones recíprocas, el carácter variable de esas relaciones i su desarrollo contínuo dificultan una rigurosa codificacion.

*
* *

Hai, sin embargo, algunas materias que, por no tener la naturaleza esencialmente variable que en jeneral tienen las relaciones internacionales, estan casi exentas de los inconvenientes antes indicados. Aludimos a aquellas que por su carácter jeneral no afectan ni se ligan con los intereses de ningun pais determinado, no sufren casi alte-

racion con los cambios de la vida política de los Estados, i que aun progresando la civilizacion, no cambian de un modo sensible. A este número pertenecen muchas materias de Derecho Internacional Privado, las convenciones conocidas con el nombre de Uniones Internacionales, i en fin, las que se fundan en sentimientos nobles de la naturaleza humana, como son las relativas a hacer menos crueles las leyes de la guerra.

Las dificultades que se oponen a la codificacion del Derecho Internacional, aunque graves, no son, pues, del todo insuperables. Conviene, sí, tomarlas en consideracion para conocer con exactitud hasta que punto es posible i útil emprender esa codificacion, i de que manera debe ésta llevarse a efecto.

Aparece desde luego como una condicion indispensable que ese trabajo sea acometido por una comision de jurisconsultos americanos que recoja las diversas opiniones existentes en nuestros paises sobre cada una de las materias que serán objeto de la codificacion.

Esa Comision no debe proponerse en sus trabajos reglamentar minuciosamente todas las materias que son objeto del Derecho Internacional, porque dadas las dificultades mencionadas, i la falta de elementos suficientes para ello, esa reglamentacion ofreceria mayores inconvenientes que ventajas.

*
* *

La codificacion ha de limitarse a las materias mas importantes en que se haga sentir la necesidad de una reglamentacion, i que ademas tengan precedentes sérios en la práctica de las Naciones Americanas, de manera que

los preceptos que se establezcan sean la consagracion de las relaciones efectivas que existen actualmente entre ellas i que se manifiestan sobre todo en sus usos i tratados. Ellos deben inspirarse ademas en las exijencias de la verdad científica i en los principios fundamentales del Derecho.

La Comision debe tomar en cuenta la mayor o menor variabilidad de las materias que va a codificar. Ahí donde las relaciones internacionales estén íntimamente ligadas con la política del pais, o en aquellas materias que por su naturaleza cambian constantemente con el solo desarrollo de la civilizacion, lo mas prudente, lo único hacedero, es establecer tan solo los principios fundamentales en que estén de acuerdo todos los paises, pero que es menester proclamar de una manera jeneral, para que así tengan la autoridad de una lei.

***

Las materias que por su naturaleza no están sujetas a los vaivenes de la política, i que ademas no tienen un desarrollo progresivo mui rápido, pueden ser reglamentadas de una manera mas minuciosa i completa.

Es indispensable, ademas, que la codificacion esté inspirada i dirijida por algunos principios fundamentales que le sirvan de punto de partida, que vivifiquen todas las instituciones, llenen sus vacíos i establezcan la debida unidad i vinculacion entre ellas. En este concepto, el punto fundamental de partida i la base de todas las instituciones, debe ser, no la independencia absoluta de los Estados, sino el reconocimiento de la idea de comunidad internacional, en virtud de la cual cada Estado, conser-

vando su independencia, está naturalmente ligado a los otros por intereses materiales i morales, la idea, en una palabra, de «solidaridad» entre ellos, que trae como consecuencia el reconocimiento de derechos i deberes recíprocos.

Deben tambien las instituciones estar impregnadas del espíritu republicano i democrático que caracteriza la de todos los pueblos americanos.

La Comision que lleve a efecto la codificacion, debe, despues de terminado su trabajo, someterlo al exámen de los Gobiernos de los diversos Estados Americanos, a fin de que éstos hagan sus observaciones, las que serán consideradas por aquella al redactar el proyecto definitivo.

Solo tomando en cuenta todas las circunstancias ántes indicadas, será posible llevar a término un feliz ensayo de codificacion, al menos en algunas de las principales materias del Derecho Internacional, ensayo que tendrá por principal objeto establecer en fórmulas claras i precisas, i reconocidas por todos los paises americanos, las relaciones entre los Estados que ahora son jeneralmente vagas i fácilmente eludibles.

El contribuirá tambien, i éste no será uno de sus menores méritos, a modificar i fraternizar las relaciones entre los Estados, poniendo de manifiesto la solidaridad que existe entre ellos, i a fortalecer i elevar la conciencia política i jurídica de los pueblos, que es el mejor sosten del Derecho Internacional.

En conformidad con todas las ideas espuestas en este informe, sometemos a la consideracion de la actual Conferencia Internacional Americana, el siguiente

PROYECTO DE CONVENCION:

ART. 1.º El Cuerpo Diplomático Americano residente en Washington, nombrará una Comision de cinco jurisconsultos americanos, encargada de organizar en el intervalo de la actual a la futura Conferencia, un «Código de Derecho Público Internacional,» i un «Código de Derecho Internacional Privado,» que rejirán las relaciones entre las Naciones de América.

ART. 2.º Redactados dichos Códigos, la Comision los hará imprimir i los someterá a la consideracion de los Gobiernos de las Naciones Americanas para que propongan las observaciones que juzgaren convenientes.

ART. 3.º Coordinadas sistemáticamente estas observaciones i revisados los Códigos por la Comision que los redacte, serán presentados a la futura Conferencia Pan-Americana.

ART. 4.º Para la vijencia del Tratado que sancione los referidos Códigos, no será necesario el canje simultáneo de ratificaciones por todas las Naciones signatarias, bastando la simple comunicacion hecha por el gobierno de cada una de ellas, al de los Estados Unidos, de haber sido aprobada en la forma de sus leyes internas.

ART. 5.º La Comision encargada de la redaccion de los Códigos, funcionará en la capital europea o americana designada por el Cuerpo Diplomático que nombre a la Comision. Los gastos que ocasionen la ejecucion del presente proyecto serán cubiertos por los gobiernos americanos en la forma i proporcion que la acordada para la actual Oficina de la Union de las Repúblicas Americanas.

Sala de la Comision, 20 de Diciembre de 1901.—(Fir-

mados.)—*Francisco L. de la Barra.—Juan Cuestas.—Baltazar Estupinián.—Fernando E. Guachalla.—Emilio Bello Codecido.—Isaac Alzamora.—A. Bermejo.—Alejandro Alvarez*, Secretario.

Vendrá alguna vez este Código?

Por eso se puede decir que en esta materia poco o nada se ha alcanzado en este Congreso, tal como sucedió ahora once años con el que se reunió en Washington, anterior del de Méjico.

IV

En nuestro deseo de dar a conocer todo lo que se relacione con el Derecho Internacional Privado, debemos hacer mencion del Congreso Jurídico Americano que se celebró en Rio Janeiro el 12 de Octubre de 1892 en conmemoracion del 4.º Centenario del Descubrimiento de América.

Este Congreso se compuso solo de jurisconsultos del Brasil. Se puede decir que fué una reunion privada, porque no hubo representantes de otros paises ni invitacion oficial para ello.

No obstante, como las conclusiones a que allí se arribó son de mucha importancia, creemos que no debemos olvidarlo en este trabajo i que nuestro deber es darle cabida aquí.

Las conclusiones de Derecho Privado discutidas i votadas en este Congreso, fueron las siguientes:

I. Las obras publicadas en un pais estranjero ¿deben gozar de la misma proteccion que la lei civil de otro pais dispensa a las obras en éste publicadas?»

II. «¿La lei civil, debe asegurar al cónyuje sobreviviente un derecho sucesorio sobre los bienes del predifunto, aunque concurran parientes a la herencia de este?»

El Congreso adoptó, por unanimidad, la siguiente conclusion:

«La lei civil debe asegurar al cónyuje sobreviviente un derecho sucesorio, con esclusion de los colaterales, sobre los bienes del predifunto, aunque concurran parientes a la herencia de éste.»

III. «¿Cuál es la lei que debe regular la capacidad i el estado civil de los estranjeros? ¿La lei de su nacionalidad o la lei de su domicilio?»

El Congreso adoptó, por 37 votos contra 25, la siguiente conclusión: «Es la lei del domicilio la que debe regular la capacidad civil de los estranjeros.»

IV. «¿La lei debe considerar la letra de cambio solo como un instrumento de contrato de cambio, o como un título de crédito, independiente de todo contrato de cambio?»

«¿Son condiciones esenciales de la letra de cambio: 1.º la remesa de un lugar a otro; 2.º la declaracion del valor recibido; 3.º la existencia de provision al vencimiento; 4.º el endoso?»

Por unanimidad el Congreso adoptó las siguientes conclusiones:

«1.ª La letra bancaria es un instrumento de cambio i sobre todo, un instrumento de crédito, asi como un instrumento de pago;»

«2.ª La remesa de plaza a plaza, la declaracion de valor recibido i la provision, no son condiciones esenciales de la letra de cambio;»

«3.ª El endoso es inherente a la naturaleza de la letra

de cambio, trasmisible por medio de él, i no puede ser impedido por ninguna cláusula prohibitiva de la transferencia del título.»

V. «¿Se debe admitir, con o sin restricciones, la unidad i la universalidad de la quiebra?»

«Aceptado el principio de la universalidad, ¿cuál es el Juez competente para pronunciar la sentencia de declaracion de quiebra?»

El Congreso adoptó, por partes, las siguientes conclusiones:

Por 34 votos contra 20:

«1.° Se debe admitir con restricciones la universalidad de la falencia.»

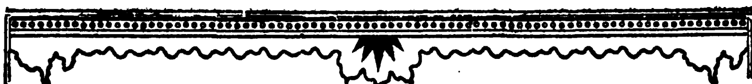
I por unanimidad:

«2.° El Juez competente para dictar la sentencia declaratoria de la falencia es el del domicilio del deudor, esto es, del lugar en que él tuviese su principal establecimiento.»



SEGUNDA PARTE

Derecho Internacional Privado en materia civil



CAPITULO PRIMERO

Teoria de los Estatutos

SUMARIO.—I. ¿Por qué en la antigüedad no se desarrolló la doctrina relativa al Derecho Internacional privado; cuándo apareció ésta i qué comprende.—II. Qué se llaman Estatutos, de cuántas clases son i que comprende cada una de ellas.—III. Por qué lei se rije cada Estatuto; escepciones a la regla que somete a los ciudadanos a la soberanía de su patria. Exijencias respecto a las formas de los actos para que valgan en otro pais.—IV. Prerrogativas de cada Estado dentro de su territorio.—V. Como pueden producir efecto las leyes estranjeras dentro de otro Estado. Soberanía e independencia que goza cada nacion para gobernarse por sus leyes i rechazar toda disposicion estranjera

---

I

La doctrina del Derecho Internacional Privado, no se desenvolvió en la antigüedad, ya porque no tenia razon de ser por el aislamiento en que vivian los hombres, o bien por el recelo que existia entre ellos en fuerza de las guerras contínuas en que se encontraban, lo que por cierto les apartaba de toda relacion que hiciera necesaria la

existencia de reglas internas para conflictos que no podian nacer, dada la situacion creada por ese estado de cosas.

Las naciones vencedoras se imponian sobre las vencidas i solo por privilejio les concedian a veces usar su lejislacion.

La doctrina, materia del estudio que nos ocupa, surjió del principio territorial en la época del feudalismo, luchando con el principio personal i sólo llegó a tomar cuerpo a fines del siglo XVIII.

El *jus gentium* de los romanos i el Derecho Internacional Privado de los tiempos modernos, era mui distinto en su objeto i en su fin. Al presente se tiende a reglar de una manera uniforme la colision de los diferentes derechos positivos, cosa que como queda dicho, era estraña en la antigüedad.

El Derecho Internacional Privado de hoi dia, se compone de reglas relativas a la aplicacion de las leyes civiles i criminales de un Estado en territorio estranjero.

En cuanto a si las leyes criminales se deben comprender en el estudio de esta ciencia, estiman muchos que nó, por ser el delito un hecho público i, por lo tanto su sancion debe ser pública. Dicen los sostenedores de esta doctrina que la ciencia que nos ocupa es de carácter puramente privado; pero ¿acaso las relaciones penales i procesales no pueden dar lugar a competencias internacionales? Es evidente que sí, i a nuestro juicio, no existe diferencia real entre uno i otro órden de materias i en tal caso ¿cómo proscribirlo i desentendernos de él?

El Derecho Penal es garantía i salvaguardia de los mas caros intereses sociales i es evidente que caben las competencias que puede ofrecer su aplicacion. No existe, pues, motivo para considerar al Derecho Penal estraño en el

Derecho Internacional Privado i a negarle su rol, proscribiéndole del lugar que le pueda corresponder en ciertos casos.

Los que lo rechazan se fundan en que las palabras *pù-blico* i *privado*, que aplican al Derecho Internacional en jeneral deben guardar relacion con su significado, siendo que en realidad no deben tenerlo cuando se les aplica al Derecho Internacional del Estado.

La palabra *privado* ha tenido en la historia jurídica multitud de significaciones i es arbitrario, bajo todos aspectos, tomar una de ellas como insustituible i única, siendo precisamente que las propuestas para reemplazarla, acusan lo que aquella tenia de insuficiente o de poco satisfactorio.

De todo esto resulta que habiendo, pues, contradiccion entre el nombre i objeto de una ciencia, todo aconseja renunciar al primero para salvar la integridad del segundo, ya que si hai fundamental analojía entre las competencias civiles i las penales i son de carácter privado las mas i de carácter público las que nacen de las otras, en vez de separarlas, rompiendo la unidad que forman, se vé entónces que el procedimiento natural i lejítimo, consiste en mantener su significacion, denominándolas de tal modo que, entre el nombre i la cosa espresada, haya verdadera armonia.

II

El hombre está ligado a la lei de tres modos: por su *persona*, por su *propiedad* i por sus *actos*. Esto ha hecho nacer tres situaciones especiales, que se denominan *Estatutos*, siendo el uno *personal*, *real* el otro, i el tercero *formal* o *misto*, sirviendo de base a esta division la del

Derecho romano que establecia que los objetos del derecho eran las personas, las cosas i las acciones.

Ahora bien, ¿qué es lo que se llama *Estatuto* en este estudio? Es la lei, ordenanza o el reglamento interno por el que se rijen, dentro de la organizacion superior i esterna de un Estado, las personas humanas i sociales que lo constituyen.

Mas, la palabra *Estatuto*, se aplica en jeneral a toda clase de leyes i reglamentos i he aquí por qué cada disposicion de una lei es un *Estatuto*, que permite, ordena o prohibe alguna cosa.

Se entiende por *Estatuto personal*, la lei cuyas disposiciones afectan directa i unicamente a la persona con relacion a su estado, nacionalidad, capacidad o incapacidad para realizar actos propios de la vida social, como lo son, por ejemplo, las leyes que determinan si el individuo es regnícola o estranjero; si el hijo es lejítimo o ilejítimo; mayor o menor de edad; si puede o nó contraer matrimonio válidamente; las que determinan las causas por el que pueda éste anularse, las que someten a la mujer i al hijo a la potestad del marido en el primer caso i de la del padre en el segundo, etc., etc.

Estatuto real, es toda lei que tiene relacion con la naturaleza de las cosas i hace de éstas su objeto principal, como son las leyes que determinan las cualidades de los bienes de que puede disponer el individuo; las que sin consideracion a éste, determinan si un objeto corporal o un derecho incorporal que afecte a un inmueble, lo es efectivamente o nó, etc.

Estatuto *formal* o *misto*, es aquel que exije que la forma de los actos sea la que determinen las leyes del pais en que se celebran.

III

En todo acto deben distinguirse dos ideas: su *forma* i su *contenido*. El contenido de todo acto juridico es su fundamento, su razon, es decir, la capacidad de las entidades jurídicas que intervienen en él, ya como sujeto, ya como objeto. La forma es la serie de requisitos con que ese acto se ha de llevar a cabo para que sea válido.

El *Estatuto personal* se rije por la lei· *Legis domicilli persone*.

El *real* por la regla: *Lex loci rei sita*.

I el *formal* por la prescripcion: *Locus regit actum*.

No obstante, puede presentarse el caso de no observarse las formalidades prescritas por la lei del lugar en que se redacte un documento i no por ello será ilegal.

Reconocido el principio de la soberanía de las naciones i la sumision de los ciudadanos a la de que proceden, constituye siempre esto una regla jeneral; pero este principio admite las siguientes escepciones:

1.ª La necesidad que existe de evitar a los poseedores de bienes en diferentes paises, la dificultad de otorgar tantos testamentos o contratos como inmuebles hayan situados bajo el imperio de leyes diferentes, o de llenar en un mismo testamento o contrato todas las solemnidades prescritas en los diversos lugares en que esten situados los bienes.

2.ª La imposibilidad en que se encuentra el individuo sorprendido en el estranjero por enfermedad mortal, de llenar las formalidades prescritas en el pais de que procede i de donde es ciudadano, o en el de la situacion de sus bienes.

3.ª Por la necesidad de que los actos de buena fé no se anulen con demasiada facilidad sin culpa de la parte.

4.ª Por la imposibilidad que existe para la mayor parte de los hombres de conocer las formas prescritas en cada localidad.

5.ª Porque para estos casos deben tenerse presente i aplicarse los motivos que introdujeron entre los romanos la forma simple del testamento militar.

Esta doctrina sirve para apreciar la validez de los actos otorgados por el estranjero, de lo que lójicamente se deduce que si las distintas lejislaciones de los contratantes estranjeros, debian ser conocidas por los notarios del lugar en que ocurran, lo que será un absurdo el exijirlo i basta por lo tanto, que se proceda con arreglo de la lei del pais en que ese funcionario exista o ante el que se presenten.

Por eso cuando un estranjero quiere cumplir, en cuanto a las formas del documento que desea otorgar, con las leyes de su pais, es preciso que lo haga ante el ajente diplomático o consular del territorio de que sea orijinario, en cuyo caso si se tiene en cuenta que por una ficcion del Derecho Internacional Público, son consideradas dichas oficinas como parte integrante del territorio o nacion que representan.

El Estatuto personal, no mediando un tratado especial, debe rejir todos los actos que se refieren en lo civil a la persona del estranjero, subordinándose a las leyes vijentes en el pais de que es súbdito i decidiéndose por él todas las cuestiones de aptitud, capacidad i derechos personales.

Mas respecto de los bienes que un estranjero tenga en otro pais, es claro que éstos se rijen por la lei de su ubi-

cacion. Por ejemplo, muere intestato un boliviano que es casado con boliviana i que reside en Bolivia i no tiene hijos, pero sí parientes, como ser hermanos i sobrinos en Chile i los bienes están en Chile; ¿quiénes serán los herederos ab intestato de ese boliviano? Por la lei de su nacion lo es la mujer i por la lei de Chile lo son los hermanos i sobrinos, i en este caso heredan los hermanos o sobrinos respecto de los bienes que están situados en Chile conjuntamente con el derecho que pueda tener la viuda; i respecto de los bienes que tenga en Bolivia será solo la mujer. Mas si testa con arreglo a las leyes de su pais donde ha muerto, esas disposiones se respetan en Chile.

En cuanto al Derecho positivo referente al Estatuto *formal*, tenemos que son válidos en Chile i causan ante nuestros tribunales los efectos que procedan en derecho, todos los contratos i demas actos públicos, siempre que se justifique su autenticidad con arreglo a nuestras leyes, tal como lo preceptúa el art. 17 del Código Civil i disposiciones del Código de Enjuiciamiento.

El art. 18 de nuestro Código Civil, viene a completar la anterior doctrina en lo relativo a la clase de prueba, que se exije que ha de ser de instrumentos públicos, i rechace la testimonial.

Ademas nuestras leyes exijen que el asunto material del acto o contrato, sea lícito i permitido por la lei chilena i que los otorgantes hayan tenido aptitud i capacidad legal para obligarse con arreglo a las leyes de su pais i que en el otorgamiento se hayan observado las fórmulas establecidas en el pais donde se han verificado los actos i contratos. Cuando esos actos contengan venta o hipoteca de bienes situados en Chile, se deben inscribir en

el rejistro del Conservador de Bienes Raices del lugar en que esos bienes se encuentran, puesto que el art. 16 de nuestro Código Civil dice que los bienes situados en Chile estan sujetos a las leyes chilenas, aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile.

Los documentos otorgados en otras naciones tendrán el mismo valor en juicio que los anteriores en Chile, si reunen los siguientes requisitos:

1.º Que el convenio o pacto sobre que versa el contrato sea lícito i permitido por nuestras leyes;

2.º Que los otorgantes tengan aptitud i capacidad para obligarse con arreglo a las leyes de su pais;

3.º Que en el otorgamiento se hayan observado las formas i solemnidades establecidas en el pais donde se ha verificado el acto o contrato;

4.º Que el documento se presente legalizado en la forma que lo exijen las leyes chilenas o los tratados celebrados con el pais de donde proceden para que se les tenga por auténticos.

Los estranjeros que celebren matrimonio en Chile, deben hacerlo con arreglo a nuestras leyes, debiendo en todo caso acreditar su libertad para su celebracion en la forma que lo exije la lei chilena. El contraido fuera de Chile por estranjeros con arreglo a las leyes de su nacion, surte en Chile todos los efectos civiles del matrimonio lejítimo.

El matrimonio contraido en el estranjero por dos chilenos o por un chileno i un estranjero, será válido en Chile, siempre que se hayan observado en su celebracion las leyes establecidas en el pais en que tuvo efecto, para regular la forma esterna de aquel contrato i los contrayentes tuvieren aptitud para celebrarlo con arreglo a las leyes chilenas. Por último, tenemos que las formas i solem-

nidades de los contratos, testamentos i de todo instrumento público, se rijen por las leyes del pais en que se hubieren otorgado.

En resúmen diremos: que están admitidos en nuestro Derecho positivo los Estatutos *Personal, Real* i *Formal*, en razon de que toda relacion jurídica debe ser juzgada segun las leyes del lugar en que ha tomado existencia.

De los antecedentes espuestos se deduce que las leyes de cada Estado no tan solo afectan sino que tambien obligan i rijen de pleno derecho todas las propiedades muebles e inmuebles que se encuentran en su territorio, como tambien todas las personas que habitan en él. Asimismo son aplicables a todos los contratos estipulados dentro de los límites de este territorio.

Desde luego no se puede poner en duda que los regnícolas o naturales están sometidos a las leyes de su nacion. En cuanto a los estranjeros, resulta que éstos no pueden ser admitidos en un pais, sino a condicion de someterse a las leyes que rijen en él, puesto que de otro modo se menoscabaria la soberania, siempre que se encontraren individuos no comprendidos en sus determinaciones jenerales.

IV

Cada Estado tiene poder bastante para determinar las condiciones con que pueden poseerse i trasmitirse los inmuebles existentes dentro de los límites de su territorio. I aunque estos bienes sean poseidos por estranjeros, deben en su enajenacion o traslacion de dominio, ser reglados por las leyes del pais en que se encuentran.

El dominio eminente de estos bienes pertenece a la nacion, por ser partes componentes de su territorio. Tampoco estos bienes pueden ser hipotecados sino por los

medios i con las formalidades prescritas por dichas leyes.

Igualmente, pertenece a la nacion el derecho de determinar el estado i la capacidad de las personas que allí se encuentren, asi como la validez de los contratos i otros actos que han tomado en él nacimiento, los derechos i obligaciones que resulten de aquellos i las condiciones con que las acciones puedan intentarse i seguirse dentro de les límites de ese territorio.

Esto necesita esplicarse un poco mas:

Estado i capacidad de las personas que allí se encuentren, se refiere, por ejemplo, a saber si las leyes del pais fijan los 21 años para la mayoridad de los individuos, i serán en este caso válidos los contratos que se celebren en ese pais, si con arreglo a las leyes de él es mayor de edad, aunque por las de la nacion a que pertenece no lo sea, por fijar para esto los 25 años.

La validez de los contratos, se refiere esto a la facultad que tiene cada pais para determinar la validez de los contratos i otros actos emanados del poder esclusivo que tiene cada Estado para lejislar sobre todos los bienes existentes en su territorio pertenecientes a regnícolas o estranjeros, principio que está basado en que cada nacion posee sola i esclusivamente la soberania i la jurisdiccion en toda la estension de su territorio.

Las leyes de un Estado no pueden afectar directamente, ligar o reglar los objetos que se encuentren fuera de su territorio, o afectar i obligar a las personas no residentes en él, sea que le esten o no sometidas por el hecho de su nacimiento.

Esta es una deduccion de la soberania de que goza cada Estado para dictar las leyes que deben imperar dentro de su territorio. Pero se dice allí, *sea que le esten o no someti-*

das por el hecho de su nacimiento, porque por regla jeneral las personas se hallan sujetas a la lei del pais en que residen o se encuentran. El Estado que pretendiere hacer estensivas sus leyes en ajeno territorio ofenderia al soberano de éste. Sin embargo, hai leyes que son inherentes a la nacionalidad del individuo i que le siguen a donde quiera que se encuentre, como ser las concernientes a la condicion civil i a la capacidad personal de los ciudadanos, que les son aplicables aunque se encuentren en el estranjero, tales son las calidades personales universales que comienzan desde el nacimiento, como la lejitimidad o no lejitimidad, o que se refieren a una época determinada despues del nacimiento, tal como la minoridad o mayoridad; o bien a una época indeterminada despues tambien del nacimiento, como la demencia, la quiebra, el matrimonio i el divorcio pronunciado por sentencia de tribunal competente.

Las leyes concernientes a todas las cualidades personales universales de los ciudadanos, les siguen por todas partes i se adhieren a ellos, donde quiera que residan.

V

Todos los efectos que las leyes estranjeras pueden producir en el territorio de un Estado, dependen pura i esclusivamente del consentimiento *espreso* o *tácito* de este Estado.

La razon es porque ninguna nacion está obligada a admitir en su territorio la aplicacion i los efectos de las leyes estranjeras i puede rehusarles todos sus efectos dentro de su territorio. Sin embargo, puede esta negativa ser, respecto de algunas i permitir que otras produzcan sus

efectos en todo o en parte. Si la lejislacion del Estado es positiva bajo uno u otro de estos puntos de vista, deben necesariamente los Tribunales conformarse a ello; pero en caso de silencio pueden entonces los Tribunales apreciar en asuntos particulares hasta que punto pueden seguirse las leyes estranjeras i aplicar sus disposiciones. El fundamento que existe para admitir la aplicacion de dichas leyes, se funda no en un deber de necesidad ni tampoco en una obligacion cuya ejecucion pueda exijir, sino unicamente en consideraciones de utilidad i conveniencia recíproca entre Estados.

La necesidad del bien público i jeneral de las naciones ha hecho acordar en cada Estado a las leyes estranjeras efectos mas o menos estensos i cada pais ha encontrado su ventaja en este modo de proceder, en razon a que los súbditos de cada Estado tienen relaciones múltiples con los de otros Estados; ellos están interesados en sus negocios i en sus bienes situados en el estranjero i de aqui viene la necesidad o sea la utilidad para cada Estado i está entónces en el propio interés de sus súbditos acordar ciertos efectos a las leyes estranjeras i reconocer la validez de actos pasados en los paises estranjeros, para que sus súbditos encuentren en los mismos paises una proteccion recíproca en sus intereses, formándose así una convencion tácita sobre la aplicacion de las leyes estranjeras, bajo la base de necesidades recíprocas.

Esta convencion no es por cierto la misma en todas partes. Algunos Estados han adoptado el principio de la completa *reciprocidad,* tratando a los estranjeros de la misma manera que sus súbditos son tratados en la patria de estos estranjeros. Otros Estados miran ciertos derechos como absolutamente inherentes a la calidad de ciudada-

nos, escluyendo de su goce a los estranjeros, o bien ellos dan tal importancia a algunas de sus instituciones que rehusan la aplicacion de toda lei estranjera como incompatible con el espíritu de estas instituciones.

Al presente todos los Estados han adoptado en principio la aplicacion, dentro de sus territorios, de las leyes estranjeras, salvo las restricciones exijidas por el derecho de soberanía i del interés de sus propios súbditos.

El consentimiento *espreso* del Estado para la aplicacion de las leyes estranjeras en su territorio, es el que resulta de las leyes promulgadas por el Poder Ejecutivo con la aprobacion previa del lejislativo, o bien de los tratados celebrados con otros Estados.

El consentimiento *tácito* es el que se manifiesta por las decisiones de las autoridades judiciales i administrativas, así como tambien por las doctrinas de los escritores sobre esta materia.

Los actos pasados lejítimamente i segun las formas ante las autoridades constituídas de un Estado, conservan jeneralmente su validez en el estranjero, siempre que no contengan vicio en el fondo i que las leyes del Estado estranjero no exijan espresamente la *intervencion* de una autoridad del pais.

El Código frances, por ejemplo, en el inciso final del art. 2123 dice que no puede tampoco resultar la hipoteca de los fallos que se hayan dado en pais estranjero, hasta que se declaren ejecutorios por un tribunal frances, sin perjuicio de las resoluciones contrarias que puedan contenerse en las leyes políticas o en las de los tratados. Enseguida el artículo 2128 del mismo Código agrega: los contratos hechos en pais estranjero, no pueden producir hipoteca sobre bienes que radiquen en Francia, si no hai

disposiciones contrarias a este principio en las leyes políticas o en los tratados.

Pero en contra de esto, se encuentran en el mismo Código las siguientes disposiciones: El art. 47 dice que toda acta del estado civil de los franceses o de los estranjeros, redactada en pais estranjero, hará fé si se ha ajustado a las formas usuales de dicho pais. El 170 dispone que el matrimonio contraido en pais estranjero entre franceses o entre franceses i estranjeros, será válido si se ha celebrado con las fórmulas establecidas en el pais, siempre que haya sido precidido de las publicaciones prescritas por el art. 63 i que el francés no haya infrinjido las disposiciones contenidas en el art. 169. El art. 999 establece que el francés que se encuentre en pais estranjero, podrá hacer sus disposiciones (trata sobre la forma de determinados testamentos) en acta privada firmada por él con arreglo al art. 970 o por acta auténtica con las formalidades admitidas en el pais en que se otorgue.

Por fin, los actos i contratos hechos de una manera contraria a las leyes del pais en que han tenido lugar, *locus regit actum*, no harán validez en el estranjero, en razon a que son nulas en su oríjen, principio que se aplica no tan solo a los actos i contratos hechos por personas que tienen domicilio fijo en el lugar en que aquellos han sido otorgados, sinó tambien a las personas cuya residencia no es mas que temporal, puesto que un contrato válido segun las leyes del lugar en que ha sido celebrado, es válido en todas partes, pero sin que esto se pueda aplicar a los inmuebles ni a los casos en que haya conflicto con las leyes de un otro Estado en menoscabo de su autoridad soberana i de los derechos e interés de sus ciudadanos i en todo lo concerniente a la ejecucion del contrato.

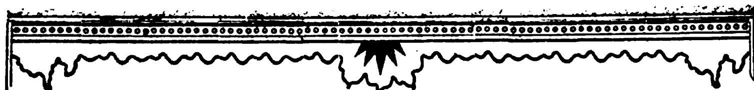
La razon es porque los inmuebles se hallan sujetos a las leyes del pais en que se encuentran situados.

No debe observarse la regla jeneral en los casos en que haya conflicto con las leyes de un otro Estado, relativas a la policía, salud pública, rentas del Estado, i en jeneral todas las veces que sean en menoscabo de su autoridad soberana i derechos e intereses de sus súbditos. Por ejemplo, si se venden en un lugar mercaderías que no son prohibidas para ser entregadas en otro pais en que lo sean, no podría exijirse el precio en este último pais, cuyos tribunales no deben acordar fuerza a un contrato celebrado en violacion de sus leyes.

En los casos en que un contrato deba ejecutarse en otro pais, sea por la naturaleza misma del contrato, sea por la lei del pais en que se ha pactado, o por la intencion espresa de las partes, deben aplicarse las leyes que rijen en el lugar de su ejecucion.

I por qué? Porque todo Estado solo puede ejercer dominio, imperio o jurisdiccion dentro de su propio territorio, con independencia absoluta de los otros Estados i no puede limitar la soberanía de los demas, porque, todos ellos son igualmente soberanos sin tener que pedir favor alguno a este respecto, i en tal caso en cada pais se deben observar las reglas que rijen su órden interno en los actos jurídicos que realizen allí o que van a producir efecto en ese Estado.





CAPITULO II

De la nacionalidad i del domicilio

SUMARIO. —I. De la nacionalidad. —II. Ciudadanía por estraccion i por domicilio.—III. Ciudadanía por nacimiento; de la espatriacion.—IV. Derechos que se niegan en los Estados a los estranjeros que se establecen en él. Que cargas soportan los estranjeros domiciliados en otro pais.—V. Del domicilio.—VI. Qué se entiende por estado civil de una persona.—VII. Derecho que se estableció en Chile a causa de los reclamòs de la guerra del Pacífico.

I

Las leyes relativas al estado i capacidad siguen a las porsonas en todas partes, aunque residan en el estranjero, agrega el Código Civil de Francia.

¿Se aplicará una regla análoga a las personas civiles, o mas claro, si ėlla es reconocida como tal, en el lugar en que tiene su asiento? Debe acompañarle este carácter a todas partes? Algunos escritores franceses están por la afirmativa i otros por la negativa. Esto último se sostiene ademas por Inglaterra i Estados Unidos, estableciendo

que las corporaciones i demas personas morales no tienen existencia fuera de la jurisdiccion del poder en virtud del cual existan, ni otra capacidad que la que ese poder les otorgue, porque nadie puede dar mas de lo que tiene. Esto nos parece evidente desde el momento que hai diferencia notable entre ellas i las personas físicas.

El estudio de la nacionalidad es de lo mas importante en el Derecho Internacional Privado.

La nacionalidad nos hace sumisos a las leyes i a la autoridad de que un individuo es o se hace súbdito.

I decimos que se hace súbdito porque hoi dia hai libertad de espatriacion, cosa que ántes no existia, porque el individuo estaba perpétuamente ligado al pais a que pertenecía.

La ciudadania jeneralmente se adquiere por *nacimiento*, por *estraccion*, por *domicilio* i por *privilejio.*

En cuanto a la nacionalidadad por *nacimiento*, ocurre que pueden seguirse dos criterios: el del principio *personal* que hace derivar la nacionalidad de la filiacion; i el *erritorial,* que atribuye la nacionalidad del individuo al lugar de su nacimiento.

El primero domina en la mayor parte de los Estados Europeos; i el otro en Inglaterra i en América en jeneral. En algunos paises dominan estos dos principios, pero sin embargo dan preferencia al personal.

En las naciones en que se acepta el primero de estos principios, señalan claramente la nacionalidad de los diferentes hijos. El que es lejítimo sigue la nacionalidad del padre; el ilejítimo la de la madre, siempre que su padre no le haya reconocido legalmente por tal hijo

Los que carecen de padre son ciudadanos del pais en que se les encuentra despues del nacimiento. Si mas tar-

de se les reconoce siguen la del padre o madre que presta ese reconocimiento i si ámbos la del padre.

A la mujer se le atribuye la nacionalidad del marido, como resultado de la comunidad de intereses en el matrimonio.

La Italia i la Francia, asi como Chile i otros paises, en que se admite el principio personal, reconocen como sus nacionales a los nacidos dentro de sus respectivos territorios, siendo de padres de cada una de esas nacionalidades. En otros, el hijo de un estranjero nacido en un pais distinto del de su padre, es ciudadano del pais en que nace. Esto es lo que se observa en Inglaterra, en los Estados Unidos i en la mayor parte de las Repúblicas Sud Americanas. Mas segun el art. 10 del Código Francés, el nacido en Francia de un estranjero sigue la condicion del padre; pero en llegando a la mayor edad puede reclamar la nacionalidad francesa o de francés. En España, es español el que nace en domicilio español de padre i madre, o a lo ménos de padre que haya nacido en territorio español.

Estos casos se denominan de ciudadania por *estraccion*.

II

En esta materia la dificultad surje cuando, por ejemplo, la Francia reclama como sometido a sus leyes al nacido de padres franceces en territorio arjentino o chileno, o bien en otro pais en que se declare como regnícolas al que nace en su territorio, aunque sea de padres estranjeros. En estos casos resulta que hai dos leyes que tratan de imponer su nacionalidad a estas personas: la francesa por ser hijo de padre francés i la del pais en que ha naci-

do, que le tiene por su nacional. En tal situacion no cabe otro criterio posible que el sometimiento del ciudadano a las leyes del pais en que se encuentra.

Tal dificultad se subsana señalándoles a estas personas un plazo, una vez que llegan a la mayor edad, para que se declaren por la nacionalidad que quieren optar.

La ciudadania por *domicilio*, es decir, en los casos en que esta se adquiere o se pierde, son del resorte del derecho político interno de cada pais.

En muchos Estados la residencia contínua de cierto número de años, asi como tambien en el ejercicio de una industria o el dominio a una propiedad raiz, dan derecho a los estranjeros para obtener la ciudadanía. En otros, como ser en Estados Unidos, el estranjero que tiene intencion de naturalizarse, debe dos años ántes declarar esta intencion bajo juramento, adjurando su calidad de vasallo del soberano de quien es súbdito, prestando tambien al tiempo de su admision juramento de fidelidad a la Constitucion i bajo el mismo juramento renunciar su calidad de ciudadano o súbdito de otro Estado i principalmente de aquel a quien últimante ha pertenecido. Para ello debe probar haber estado cinco años contínuos en el territorio i un año dentro de la jurisdiccion del respectivo juzgado.

Los hijos de menor edad de personas debidamente naturalizadas, son considerados ciudadanos americanos si permanecen residiendo en territorio de los Estados Unidos.

III

De los distintos modos que existen para adquirir la ciudadanía, sin duda alguna el mas importante i natural

es el de *nacimiento*, por ser el que mas nos une a la patria que nos vió nacer i el que da oríjen a acciones mas grandes i nobles.

Perdida la ciudadanía por un individuo por haber adquirido carta de ciudadanía en otro pais, o bien por aceptacion de cargos o empleos sin el permiso correspondiente, se puede recobrar en el primer caso volviendo a su pais i haciendo las declaraciones que se exija en cada nacion.

En Chile toca al Congreso dar permiso para aceptar empleos de gobiernos estranjeros dentro o fuera del pais para no perder la ciudadanía; pero perdida ésta, corresponde tambien al Congreso volverla a conceder como antes del hecho que causó la pérdida de ella, o suspender los efectos del fallo judicial que así lo hubiere declarado, cuando esa pérdida ha sido impuesta por sentencia judicial

Para que la ciudadanía por privilejio, por domicilio o, por estraccion, impongan las obligaciones propias de ese beneficio, se necesita el consentimiento del individuo a quien se trata de favorecer con tales derechos.

La ciudadanía por privilejio es una gracia i solo se debe dar con el consentimiento del agraciado, el que se supone de antemano por actos que indiquen su aceptacion.

La ciudadanía por *domicilio* es solo para el estranjero que se encuentra colocado en alguno de los casos antes indicados, quien es libre para pedirla o aceptarla si se le ofrece.

Mas, puede suceder que las leyes del pais en que resida un estranjero impongan espresa i forzosamente la calidad de ciudadano por haber contraido alguna de esas especies de domicilio, como por ejemplo, por haber adquirido un inmueble en el pais en que las leyes declaran forzosamente ciudadano a los poseedores de esta clase de

bienes ¿qué sucede en estos casos? Es claro que ese estranjero que adquiere bienes a sabiendas que esto lo hace ciudadano de ese pais, se somete a esta condicion i es ciudadano por dicha adquisicion, con las obligaciones de tal, si reside en el territorio de la ubicacion del inmueble adquirido.

La ciudadania por *estraccion* no fuerza al que se halla ligado por el nacimiento a un pais a que rompa mediante una estraccion forzada el vínculo poderoso que lo une a su pais natal, haciéndole miembro de una sociedad que talvez no conoce o de la que no ha recibido un beneficio.

Ahora ¿por qué causa cesa la ciudadania? Por la espatriacion penal o por la espatriacion voluntaria. La primera se verifica cuando un individuo es obligado a salir de su pais a virtud de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que le imponga esta pena en castigo de un delito cometido. La nacion rompe entónces todo vínculo con ese ciudadano delincuente, quedando éste entónces en plena libertad para buscar otra patria ya que la suya lo arroja de su comunidad.

La espatriacion voluntaria, en los paises en que ella no está prohibida o es permitida con limitaciones, como ser privando al individuo que emigra de parte de sus bienes, es el acto de salir una persona de su pais libre i espontáneamente, con o sin ánimo de regresar a él.

¿Se debe permitir la espatriacion voluntaria? Es un hecho que por la naturalizacion de un individuo en pais estranjero, ha roto los vínculos que lo ligaban a su patria primitiva i que ésta ya poco o nada puede esperar de él. El hombre es, pues, libre para trasladarse a donde quiera i establecerse donde crea encontrar un porvenir mejor que

el que le ofrece su pais natal; pero existen paises donde restrinjen este derecho.

En Inglaterra, el súbdito nativo tiene con el Soberano una obligacion de fidelidad i vasallaje intrínsica i perpétua de que no puede desentenderse. Los tribunales de esta nacion han declarado que el súbdito nativo que recibe comision de un príncipe estranjero i pelea contra su patria, es reo de alta traicion, puesto que el súbdito no puede deponer su vasallaje ni transferirlo a un príncipe estranjero, ni tampoco puede príncipe alguno, empleando ó naturalizando a un ingles, romper el vínculo que lo liga a su soberano nativo.

En los Estados Unidos nada hai resuelto sobre esta materia; pero la práctica judicial ha establecido que no se puede abjurar la ciudadanía sin permiso legal del Gobierno.

En Francia, puede un ciudadado abdicar la ciudadanía i hacerse súbdito de otro Estado; pero en ningun caso le es permitido tomar servicio bajo un soberano estranjero contra su patria.

En el reino de Wurkemberg, se prohibe la emigracion a los hombres, pero no así a las mujeres. Igual cosa sucede en el reino de Baviera.

En la China, hasta hace poco se encierra a sus habitantes bajo murallas para tenerlos esclavos de sus tradiciones, pero nunca podian salir las mujeres. Puede que penetrando allí la civilizacion europea cese esa situacion.

Lo repetimos otra vez: fuera de los casos de escepcion la regla es que no son indisolubles los lazos que unen al ciudadano con su patria i por consiguiente no puede ser prohibida a nadie la espatriacion voluntaria. ¿Qué ha-

ria un hombre si su soberano no le da en sus dominios pan, tranquilidad, trabajo i la miseria lo invade, i todavia quisiera privarle la salida? Lo que sujeta i arraiga al individuo en su patria es una buena i sabia administracion, el què su gobierno le proporcione trabajo para subsistir en el pais, que lo coloque al abrigo del hambre i de la miseria, que es lo que de ordinario obliga al hombre a emigrar. En todo caso, no hai derecho para prohibir a nadie que salga a tierras estranjeras en busca de mayores comodidades o por otros motivos, como ser la salud o el deseo de reunirse a personas que le sean de su agrado en otro pais. El vasallaje es solo un resto fósil de la época del feudalismo, cuando los hombres eran considerados como inmuebles, arraigados a la tierra, como utensilios de labranza.

En Chile no se le exije al que sale al estranjero pasaporte i ni siquiera aviso a la autoridad, siempre que no tenga cuentas pendientes con ella, por delito cometido i quiera sustraerse a su accion. Los estranjeros entran i salen tambien con igual libertad que los chilenos.

IV

Fluye de lo dicho antes que el individuo que se naturaliza en pais estranjero, rompe evidentemente los vínculos que lo ligaban con su patria i pasa entonces a ser miembro de otra asociacion con la que tiene que llenar nuevos deberes; pero esto no le autoriza ni puede tampoco hacer jamas armas contra la patria que lo vió nacer. Esto sería un crimen propio de un hijo desnaturalizado.

Por otra parte, el nuevo pais que le recibe no exijiría

tampoco tamaño sacrificio de un hombre, porque eso sería establecer un mal precedente para el que lo acepta, ya que si se aprobase esa inmoralidad podria ese hombre hacer igual cosa respecto de este otro pais, si se le desmoraliza hasta ese estremo.

¿Qué derechos se le niegan de ordinario a un estranjero? Solo los relativos a los políticos o sea la facultad de intervenir en el gobierno i el de concurrir a la formacion del poder lejislativo del pais en que se encuentra, los que solo son propios de los ciudadanos activos con derecho a sufrajio en las elecciones populares. Mas en cambio se le conceden siempre los derechos privados o civiles, sin que exista otra diferencia que ésta entre nacionales i estranjeros, bien entendido que para ello no necesita la existencia de tratados ni el hecho de la reciprocidad, por estar esta doctrina aceptada por todas las naciones de Europa i América. En efecto, ¿qué razon habria para colocar al estranjero en situacion mas desfavorable que al regnícola? Un acto en contrario solo nos presentaría un ejemplo de cierta estrechez de miras conómicas i políticas, así como de una desconfianza con respecto a los estranjeros, que en esta época ya no tiene razon de ser.

A este respecto el Instituto de Derecho Internacional de Oxford, tomó la resolucion siguiente:

El Instituto manifiesta el deseo de que las siguientes reglas sean admitidas de un modo uniforme en las leyes civiles de todas las naciones i se garantice su mantenimiento por tratados internacionales, en los que se debería insertar, a la vez, al artículo 1.º la cláusula que a continuacion se espresa:

«Las potencias contratantes se obligan recíprocamente

a no introducir ninguna nueva excepcion a esta regla sin el consentimiento de las partes que contratan.

Las naciones en las cuales existen escepciones todavia se obligan a poner su lejislacion interior, lo mas pronto posible, en armonia con esta regla:

El estranjero, cualquiera que sea su nacionalidad o relijion, goza de los mismos derechos civiles que el ciudadano, salvo las escepciones formalmente establecidas por la lejislacion actual.

El Instituto dejó constancia que se entienden por *derechos civiles*, todos los que no son políticos, los que llaman otros *derechos del dominio privado* o civiles.

Si bien es cierto que un soberano puede prohibir la entrada en su territorio o bien permitirla bajo ciertas condiciones, el hecho es que permitido su ingreso no se pueden alterar caprichosamente estas restricciones i en caso de dictarse disposiciones que empeoren sus condiciones, se les debe conceder un plazo razonable para que se trasladen con sus bienes a otra parte.

El estranjero al ingresar a un pais contrae la obligacion tácita de sujetarse a las leyes de ese pais, quien desde ese momento le debe proteccion de parte de la autoridad pública i justicia de parte de los Tribunales.

Solo sujetándose un estranjero a las leyes del pais en que se asila, puede permitírsele la entrada, puesto que si pretendiera evadirse de ellas se constituiría en perturbador del órden i tranquilidad pública i digno del castigo que fijen las leyes penales para esos actos.

La proteccion que le da el Estado es la de atender a su seguridad personal como a sus demas súbditos, evitando que estos le vejen o maltraten, puesto que si así no lo hiciere i ese estranjero a quien se le ha permitido la

entrada bajo esa condicion que va subentendida, no fuera protejido i castigados los culpables una vez conocidos éstos, se haria responsable de tales actos ante la nacion a que pertenece el ofendido.

La administracion de justicia se debe a todo individuo, a todo hombre cualquiera que sea su patria, i el majistrado o tribunal que la deniegue cometeria un prevaricato e introduciria la desconfianza i una desigualdad irritante. Esto daria lugar a que cada uno se hiciera justicia por si mismo. Sin embargo, hai paises en que a ciertos estranjeros que se establecen en ellos, fiados a sus leyes, se les hace justicia a medias o se terjiversan éstas en contra de ellos, como sucede con los hijos del Celeste Imperio. Mas valiera entonces prohibirles su entrada, si la justicia no ha de ser cumplida.

En la América latina los estranjeros han abusado bastante con el sistema de pedir indemnizaciones injustas, reclamando daños i perjuicios que no han existido o si han tenido lugar son ellos la causa de ese resultado o al ménos si se han ejecutado actos son de aquellos que sufren los regnícolas i que no puede evitar la autoridad.

La regla es que la condicion de un estranjero no puede ser mejor sinó igual a la de los individuos del pais donde se establece.

Un estranjero comete un delito o hai indicios de su culpabilidad, se le procesa i sale absuelto si es inocente. Lo primero que hace en estos casos es reclamar por conducto de su Ministro una fuerte suma por indemnizacion, siendo que las leyes del pais han autorizado el procedimiento. Esto es injusto i ningun diplomático honrado se debe prestar a ello. Solo debe vijilar que en su

conciudadano se aplique la lei, que no se le demore la causa ni se le haga sufrir injustamente i, por fin, no se falte a las garantias que dá la lei en tales casos.

En caso de revoluciones, los estranjeros se dicen perjudicados i en vez de cobrar lo que realmente han perdido, solicitan ciento por uno. Muchas veces se han mezclado en los bandos contendientes o se han hecho antipáticos por sus opiniones i esta ha sido la causa del daño recibido. Los ministros diplomáticos amparan un absurdo i cuando se ven burlados por falta de derecho, piden escuadra a su gobierno, e intimidan i logran por la fuerza, lo que en derecho no les corresponde.

¿Cómo desterrar este abuso que se comete con frecuencia en las Repúblicas Americanas? Estableciendo en las leyes o en los tratados para recibir estranjeros el que la nacion no es responsable especialmente por los daños i perjuicios que se ocasionen a los estranjeros en tiempo de guerra i por ocasion de ésta, pues en tales casos tendran los mismos derechos i acciones que los nacionales, ya que toda nacion es árbitra para fijar las condiciones con que deban ser admitidos los estranjeros en sus territorios.

El ciudadano que se ausenta temporalmente de su patria sin intencion de abandonarla, *no pierde* su calidad de tal, ni tampoco el soberano en cuyo territorio se encuentra tiene derecho sobre la persona de aquel ni sobre *sus bienes*, debiendo ser su salida enteramente *libre*, salvo que a ello se opongan razones poderosas de Estado.

La razon es porque su entrada o su permanencia ha sido *sine animo manendi*, lo que significa que no ha tenido la idea de abdicar su nacionalidad.

El derecho a sus bienes es sagrado e inviolable i está protejido por la lei i como el soberano del territorio en

que se encuentre en tal condicion no tiene ningun derecho sobre su persona, no puede oponerse a su salida, salvo que haya cometido algun delito o que se tema vaya a informar al enemigo llevando datos que puedan causar daño si los revela.

V

Los estranjeros domiciliados estan obligados a soportar las cargas que las leyes i las autoridades ejecutivas impongan, pudiendo ser incorporados en las guardias nacionales.

No gozando un estranjero domiciliado en un pais de todos los derechos de los ciudadanos, por eso los servicios que se exijen de ellos guardan proporcion con los beneficios que reportan, solo se acostumbra incorporarlos en la guardia nacional que sirve para conservar el órden interno de las poblaciones.

No pueden ser movilizados ni enrolados en el ejército de línea, porque la defensa de la patria toca solo a los ciudadanos.

Los estranjeros transeuntes estan exentos de todo servicio militar, salvo el caso de irrupcion de un pueblo bárbaro. Estan tambien exonerados de los impuestos i demas cargas personales; pero no de las que recaen sobre los productos de uso i consumo.

La residencia de los transeuntes es precaria i no existe vínculo que los una al suelo que pisan i no proporcionándoles por otra parte el Estado mayores beneficios, mal puede demandarles servicios; por eso no pueden ni siquiera pertenecer a la guardia nacional, en razon a que no tienen bienes que conservar. Solo en un caso estraordinario como ser la presencia de bárbaros, como queda dicho,

podria exijírseles su cooperacion. Seria injusto tambien obligarles al pago de contribuciones siendo que son transeuntes en el pais; pero deben pagar las contribuciones por las mercaderias de que se sirvan i de los víveres que consuman, si es que estan gravadas.

Tanto a los estranjeros domiciliados como a los transeuntes, les es prohibido injerirse o tomar parte en las discusiones civiles. Su deber es observar una completa imparcialidad en la lucha que no les interesa; si toman parte en favor de alguno de los partidos en que esté dividida la opinion, pierden naturalmente las inmunidades que gozaban i se esponen a ser tratados con el rigor usual contra el enemigo por el partido opuesto.

La lei de 15 de Abril de 1865 que rije en Colombia a este respecto, establece que todo estranjero que, de cualquier manera, se mezcle en las contiendas, tanto civiles como internacionales del pais, pierde su carácter de neutral i en consecuencia está sujeto a las penas i gravámenes como los demas colombianos. Esto significa que no puede entablar reclamo alguno por perjuicios que reciba en su persona o bienes, lo que es sumamente justo, porque no hai nada que justifique esa intromision en un estranjero.

VI

Estudiado todo lo relativo a la nacionalidad, nos toca ocuparnos ahora del domicilio.

El aislamiento fué el carácter distintivo de los pueblos antiguos. El estranjero, no tan solo era mirado como sospechoso sino que era objeto de un tratamiento bárbaro, hasta que el cristianismo por una parte i el comercio por la otra, hizo cesar este estado de cosas.

Este contacto de los habitantes, merced a la libertad que hubo para ir de un pueblo a otro, ha hecho preciso el estudio del domicilio de las personas, que se define diciendo que es el lugar que se elije con plena libertad por residencia permanente. El constituye el centro de sus relaciones legales i de sus negocios.

La cuestion de domicilio es de vital importancia en el estudio del Derecho Internacional privado, sobre todo para los pueblos en que domina el principio *territorial.* Prescindiendo de la nacionalidad tenemos entónces que no nos queda otra cosa para establecer la sumision de las personas a un derecho determinado que el del domicilio, que lo dividen los autores en domicilio de *oríjen, real* o *legal i adquirido.*

El primero corresponde al lugar del nacimiento de la persona, que dura hasta que adquiere otro. Suele ser el del padre o de la madre cuando el primero no se conoce o no existe.

Si la persona es espósita su domicilio será donde nace o donde ha sido encontrada, como ya lo hemos dicho.

Domicilio real o legal, es el lugar donde la lei presume, sin admitir prueba en contrario, por tratarse de una presuncion de derecho, que una persona reside de una manera permanente para ejercer sus derechos i dar cumplimiento a sus obligaciones.

Las mujeres casadas no separadas de su marido siguen el domicilio de éstos i los menores el de sus guardadores legales.

Los criados el de sus amos. El de los empleados es el pueblo en que sirvieren sus destinos.

Un ser colectivo o moral tiene su domicilio donde se encuentre su principal establecimiento, prescindiéndose

del de los socios. Disuelta o liquidada la sociedad cesa este domicilio.

Nada priva a las personas que estan en pleno goce de sus derechos el variar de domicilio a su antojo, pero esto se ha de manifestar por actos esternos, como ser el abandono real del anterior o del negocio que les tenia arraigados en un lugar determinado.

En el Derecho Internacional, dice Torres Campos, es indispensable que la intencion esté confirmada por un documento auténtico.

Nuestro Código Civil dice que el domicilio consiste en la residencia, acompañada real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella. Se divide en politico i civil, siendo el político nacional el relativo al territorio del Estado en jeneral i el que lo tiene o adquiere es o se hace miembro de la sociedad civil chilena, aunque conserve la calidad de estranjero, perteneciendo al derecho internacional la constitucion i efectos del domicilio político.

El domicilio civil es el relativo a una parte determinada del territorio del Estado en un departamento i no en una provincia.

Para los efectos de un contrato se puede establecer de comun acuerdo un domicilio especial para los actos judiciales o estrajudiciales que diere lugar el mismo contrato, lo que se llama *domicilio de eleccion.* Véanse los arts. 59 al 73 de dicho Código.

VI

¿Qué se llama estado civil en una persona? Se entiende por tal la calidad individual que habilita a una persona para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones civiles.

¿Por qué se dice *calidad individual?* Porque no es susceptible de adquirirse por delegacion ni ser renunciado, puesto que la lei lo otorga mediante la realizacion de hechos i circunstancias prefijadas por ella. Sobre el estado civil no se puede transijir, dice el art. 2450 de nuestro Código Civil ni la lei misma puede arrebatarlo una vez que se adquiere i por eso cada vez que se dicta una lei nueva que imponga otras condiciones para adquirirlo, es sin efecto retroactivo, es decir, conservando cada cual sus derechos con arreglo a la lei antigua si ella le favorece mas que la posterior.

El estado civil se rije especialmente por la nacionalidad del individuo, pero no debemos olvidar que la calidad jurídica de la *capacidad* es territorial i debe en consecuencia juzgarse por las leyes del lugar donde ella se hace valer.

La *capacidad* es inherente al estado civil, tal como la posesion es el signo mas manifiesto para comprobar el dominio. La capacidad es el hecho que manifiesta el estado civil o sea la consecuencia útil de dicho estado i por eso se dice en la definicion que ántes hemos dado, que el estado civil consiste en la calidad individual que habilita para contraer ciertos derechos i obligaciones civiles.

El objeto al determinar la capacidad de una persona, no es de ordinario otro que saber si es o no hábil para el ejercicio de ciertos derechos o para la ejecucion de actos determinados i por eso es que en este estudio solo interesa saber, en caso de conflictos internacionales, la lejislacion por la cual ellos se han de resolver.

Las leyes concernientes a la condicion civil de una persona i a la capacidad personal, le son aplicables aun cuando resida en pais estranjero, puesto que son calida-

des personales universales que comienzan desde el nacimiento, como la lejitimidad o ilejitimidad o bien se refieren a una época determinada despues del nacimiento, como la minoria o mayoria de edad, o a época indeterminada pero siempre despues del nacimiento, como ser la demencia, la locura, el matrimonio, etc. Pues bien, las leyes concernientes a todas las cualidades personales universales de los ciudadanos les siguen por todas partes i se adhieren a ellos, donde quiera que residan.

VII

Antes de terminar esta cuestion i ya que hemos hablado de los reclamos de los estranjeros en las Repúblicas hispano americanas, no está demas conocer algunos de los fallas que dictaron los tribunales arbitrales con ocasion de los reclamos de los que se decian neutrales en la guerra del Pacífico. La cuestion sería esta: ¿Qué derecho tiene el súbdito de un Estado neutral, domiciliado en territorio de un pais belijerante para pedir indemnizacion de perjuicios por los actos de la fuerza militar de otro pais belijerante?

Esta cuestion no carece de importancia, i ella ha dado oríjen a debates acalorados, no faltando argumentos de peso para sostener el pró i el contra.

En los Tribunales arbitrales que se reunieron en Santiago, capital de la República de Chile, a causa de las reclamaciones de los estranjeros domiciliados en el Perú i que se decian perjudicados por los ejércitcs de Chile, que habian ocupado ese territorio a causa de la guerra sostenida con aquella Potencia i Bolivia desde Febrero de 1879 hasta fines de 1883, se renovaron con calor estos

estudios, i se puede decir, que si no se agotó el debate, por lo menos bien poco quedó olvidado a los defensores de los reclamantes i a los del Gobierno de Chile, que por supuesto rechazaba las pretensiones de los que se decian damnificados por esa guerra.

La historia de estos sucesos es demasiado conocida para que la repitamos otra vez.

La cuestion que Chile tenia pendiente con Bolivia desde su emancipacion respecto a límites fué zanjada por un tratado a virtud del cual aquella República cedia en sus derechos, a trueque de que Bolivia no sujetase a nuevas contribuciones ni las personas, ni las industrias, ni los capitales chilenos en el territorio disputado.

Entre tanto Bolivia celebró con la República del Perú un tratado secreto de alianza ofensiva i defensiva i se comenzó entónces a maquinar abiertamente contra la industria chilena.

Al efecto, dictó Bolivia en 1878 una lei por la cual imponia una contribucion de 10 centavos por cada quintal de salitre que elaborase la Compañía Chilena en Antofagasta, violando el tratado a que nos hemos referido.

Los reclamos del Gabinete de Chile fueron desatendidos por Bolivia, i no aceptó tampoco el arbitraje propuesto i que era establecido en el tratado. Bien a su pesar tuvo Chile que declarar la guerra.

En tales circunstancias, el Perú mandó a Chile un mediador de paz, i entretanto hacía a toda prisa aprestos bélicos para ayudar a Bolivia. Chile le exijió declaracion de neutralidad, i no habiéndola obtenido, le declaró tambien la guerra.

Dos naciones que contaban 5.000,000 de habitantes i recursos de toda especie, entraban aliados en guerra con

una que solo tenia 2.000,000, i cuyos recursos eran escasos.

Los resultados de esta contienda los sabe el mundo entero. Perú i Bolivia fueron completamente vencidos.

Entónces Chile tuvo que hacer frente a las exijencias de los que se decian neutrales i que habian sido perjudicados por las armas de Chile en los diversos combates que se habian librado en sus territorios.

Se establecieron Tribunales arbitrales para conocer i fallar de las diferentes reclamaciones, los que se dividieron en grupos, segun la nacionalidad que alegaban tener los reclamantes.

Ante estos Tribunales la primera cuestion que se presentaba era la que sirve de epígrafe al estudio que vamos a hacer, procurando estractar en lo posible lo que allí se alegaba a este respecto.

***

Para abordar esta tésis, es necesario saber, no tan solo lo que es *domicilio*, su division, sino tambien como se adquiere i el influjo que ejerce el domicilio político sobre el carácter nacional del estranjero en tiempo de guerra.

La division mas comun del domicilio es en político i civil. Este último no tiene cabida en el presente trabajo.

El político que se confunde de ordinario con la nacionalidad, es lo que nos importa conocer i podemos definirlo diciendo que no es mas que el resultado de la residencia en pais estraño con ánimo de permanecer en él.

Los jurisconsultos definen tambien el domicilio político diciendo que es la residencia libremente elejida por una persona fuera de su propia patria para el asiento de sus

relaciones legales o negocios, acompañada de la intencion real o presunta de permanecer en ella por un tiempo indefinido.

De aquí se deduce que el domicilio puede ser *personal*, *real* o *misto*.

Es personal, aquel donde un individuo fija el asiento de sus relaciones de familia; es real, donde tiene sus propiedades o negocios, i misto cuando ambos se combinan o concurren.

El domicilio personal, como es anexo al individuo, no puede ser sino único, pero el domicilio real puede ser múltiple, segun sean varios los paises donde una persona tenga propiedades o establecimientos comerciales o industriales.

Lo que constituye el domicilio personal de un individuo, es el tiempo de permanencia en un punto dado con ánimo de radicarse en él, lo cual se infiere por la residencia real en un lugar elejido.

Ahora bien: el domicilio en un pais belijerante ¿comunica la calidad de enemigo del otro belijerante al ciudadano o súbdito de un Estado neutral?

Para resolver esta cuestion, hai que tener presente la division que poco antes hemos hecho del domicilio. Si se trata del personal o misto, estamos por la afirmativa, i la calidad de enemigo que se comunica al neutral, es jeneral, es decir, que se estiende a todos sus bienes.

En el caso del domicilio real, esta calidad no llega sino solo a los bienes ubicados en el pais enemigo i a las empresas industriales o comerciales que en él tenga establecidas ese neutral.

En jeneral, el estranjero, una vez que adquiere fijeza o se establece en un pais, está obligado a soportar las car-

gas del domicilio que adquiere, a virtud de la proteccion que le presta el Gobierno o que le den las leyes que le ausilian en su comercio.

El domicilio comercial imprime carácter nacional i debe ser considerado el negociante como súbdito en caso de guerra, si a esa fecha no hubiese puesto término a su jiro.

La teoría mas jeneral es la de considerar al domicilia-do como nacional, menos en cuanto a los bienes raices que no son susceptibles de captura o de apropiacion b-lica.

Se deduce de todo lo anterior, que el domicilio en p-belijerante comunica al súbdito de un Estado neutral calidad de enemigo respecto del otro belijerante que allí s-

***

En las guerras marítimas, los Tribunales de pres calificar el carácter neutral toman por base, entre antecedentes, el domicilio del propietario. Así, pu el domicilio está en pais enemigo, la mercadería es e miga i viceversa, haciéndose abstraccion completa de nacionalidad del dueño. El domicilio refleja sus cualid des hasta en alta mar, pero en todo caso el foco de donde parte ese reflejo está en tierra.

La propiedad privada del enemigo es confiscable en las guerras marítimas, a menos que se halle cubierta por un pabellon neutral, pero no lo es en las guerras terrestres.

Si por causa de hechos de armas un propietario es perjudicado, ya sea porque se devasten sus campos, o se destruyan sus casas, o se incendien sus siembras, deberá soportar estos accidentes i no existe derecho a una demanda sobre indemnizacion de tales perjuicios contra el ene-

migo cuyas tropas hayan causado el daño, ni tampoco esa accion se podrá dirijir con resultado contra el Gobierno que no le protejió.

En cuanto a las reparaciones que por estas mismas causas se deban a los estranjeros a virtud del mismo título que a los nacionales, hai que tener en cuenta para resolver la cuestion, el principio de reciprocidad que se haya pactado.

Los Estados Unidos en la guerra con los separatistas, no abonaron perjuicio alguno a los estranjeros damnificados en ella.

La Alemania obró de este mismo modo respecto de los suizos perjudicados por el bombardeo de Estrasburgo.

Sentados, pues, estos antecedentes, se deduce claramente que el estranjero es domiciliario del pais en cuyo territorio es dueño de campos, casas o construcciones, i a este título no puede ni tiene derecho para exijir indemnizaciones del Estado enemigo, cuyas tropas hayan causado daño a sus propiedades, como no lo podrian tampoco exijir los ciudadanos de ese territorio.

La práctica constante es la de que el estranjero que deja su patria está obligado a someterse a ser gobernado por las leyes de la residencia que toma, sean las que fueren.

Este principio, que ya es jeneral, trae entre otras cosas, la igualdad de condicion entre el ciudadano i el domiciliado por lo que toca a la posesion político internacional del segundo.

Hé aquí porque si al estranjero le sorprende su permanencia en un pais que es teatro de una guerra i que sufre perjuicios por esta causa en sus propiedades, no tiene derecho para recurrir a la proteccion diplomática del Go-

bierno de que es ciudadano o súbdito, para exijir por estos medios indemnizaciones por los perjuicios que hubiese recibido.

Hé aquí porqué el Gobierno de Chile, aceptando estas doctrinas, estableció tambien que no teniendo derecho alguno los ciudadanos peruanos o bolivianos para ser indemnizados por perjuicios recibidos en sus propiedades por actos de su Ejército o Armada durante la guerra, no reconocia tampoco este derecho en los súbditos de los Estados neutrales domiciliados en territorio peruano o boliviano.

En efecto, equiparó, pues, las condiciones de unos i otros, siguiendo las prácticas aceptadas por todas las naciones, por no encontrar razon para que los domiciliados fueran de mejor condicion que los mismos nacionales de los Estados con quienes habia estado en guerra.

*
* *

Previos estos antecedentes que ilustran la cuestion que estudiamos, es llegado ya el caso de averiguar si las convenciones de arbitraje, arregladas por el Gobierno de Chile con los de Francia, Italia i la Gran Bretaña han alterado las reglas de Derecho Internacional en lo relativo a la neutralidad.

En las convenciones a que me refiero, se determinaron la materia del arbitraje, la designacion de los árbitros, la limitacion de su jurisdiccion, las materias que debian o podian ser objeto de prueba, i, por fin, la norma o modo de decidir el punto controvertido.

El objeto de las convenciones era poner término a toda discusion diplomática i transferir a los Tribunales arbi-

trales el conocimiento i fallo definitivo de las reclamaciones de súbditos de los paises que los formaban, cuyas reclamaciones tuvieran por oríjen actos u operaciones bélicas del Ejército o Armada cnilena en los territorios enemigos.

Evidentemente se desprende que solo la calidad de súbdito de algunos de los Estados que habian aceptado este medio pacífico de solucionar estas cuestiones, conferia el derecho o personería para presentar reclamacion.

En cuanto a prueba, se estableció que se aceptaría toda aquella que segun el criterio i recto discernimiento de los miembros de cada Tribunal, i que creyeran conducente al mejor esclarecimiento de los hechos controvertidos, i mui especialmente para la calificacion del estado i carácter neutral de cada reclamante.

La base, pues, de que se partía en este asunto era la neutralidad personal en cada pretendido damnificado, para que pudiera reclamar la que no ha debido comprometer personalmente; es decir, que no haya estado al servicio militar de los enemigos de Chile, ni les haya prestado ausilio de ninguna otra manera.

Los fallos debian ser ajustados a las reglas de Derecho Internacional, i al mérito de la prueba rendida, i ésta debia ser o recaer principalmente sobre el estado i carácter neutral del reclamante. Luego, pues, es evidente que el domicilio no quedaba fuera de la esfera de accion de cada Tribunal para apreciar en definitiva la cuestion de perjuicios.

Hemos sostenido que el domicilio está sujeto al deber de soportar las calamidades de la guerra; pero este principio tiene en verdad una escepcion, i ella es cuando esas calamidades revisten un rigor escepcional no autorizado

por el derecho de la guerra, porque en este caso, el domiciliado puede reclamar indemnizaciones al Estado cuyos Ejércitos las hubieren causado.

Los reclamantes, apoyados en esta escepcion, han hecho las siguientes observaciones para fundar sus derechos, es decir, el de sus reclamaciones contra Chile:

1.ª El haberse apresado i confiscado naves enemigas i destruido embarcaciones menores existentes en puertos peruanos;

2.ª Haber echado a pique las naves *Monroe* i *La Plata*, que llevaban el pabellon de Nicaragua i que se ocupaban solo de operaciones comerciales con el enemigo;

3.ª Perjuicios por los bombardeos que hizo la escuadra chilena en los puertos de Mollendo, Pisagua i Mejillones del Perú, para castigar la agresion hecha por fuerzas militares que guarnecian esos puertos, o por sus moradores, contra las pequeñas embarcaciones tripuladas con marineros chilenos, a quienes se les habia comisionado para destruir las lanchas que existian en ellos;

4.ª Contribuciones estraordinarias i requisiciones de guerra;

5.ª Incendio i saqueo de poblaciones comprendidas dentro del perímetro de un campo de batalla; i

6.ª Actos de pillaje i devastacion.



Para juzgar de las reclamaciones que se hacian descansar en esa escepcion, es preciso analizar los actos imputados a Chile i ver si los llevó a efecto con derecho, o si, al hacer uso de ese derecho hubo exceso o estralimitaciones que le hicieran responsable.

Lo primero que se ha hecho es negar que Chile pudiera capturar i echar a pique embarcaciones menores.

Conviene desde luego dejar aquí sentada la circunstancia que jamas se ha puesto en duda, el derecho de apresamiento de naves mercantes enemigas; pero se sostiene que este principio no reza con embarcaciones menores, i que mucho menos pudo ejercitarlo si los dueños de ellas eran neutrales i domiciliados en pais belijerante.

Para resolver este incidente basta solo saber que por nave se entiende toda construccion destinada a flotar en el mar, en rios o estanques, o bien toda construccion destinada al comercio.

La palabra *nave* es jenérica i comprende las chalupas, barcas i todas las demas construcciones destinadas a la navegacion.

Lójico es entonces deducir, que hasta las pequeñas embarcaciones caen bajo la regla de la captura i confiscacion i ellas no forman una escepcion, como se ha sostenido por los reclamantes.

Habiendo igualdad de condicion entre el domiciliado i el nacional, la propiedad marítima del uno es tan confiscable como la del otro.

Los cruceros ingleses en 1854 destruyeron en el mar de Azoff las pesquerías, redes, instrumentos de pesca, provisiones, lanchas i hasta las cabañas de los ribereños, a pesar de que siempre se ha reconocido como escepcion, que los pescadores de costa sigan en su pequeña industria.

Chile usó, pues, de un derecho perfecto destruyendo embarcaciones que le eran hostiles, i no ha tenido para qué averiguar si estas eran de nacionales o estranjeros domiciliados en pais enemigo, ya que en estos casos no cabe el hacer distincion alguna.

*
* *

En cuanto a destruccion de naves mayores, es decir, *La Monroe* i *La Plata*, que llevaban el pabellon de Nicaragua, ellas pertenecian a neutrales domiciliados en Chile, pero tenian estas naves haciendo el comercio con puertos enemigos, i ya se comprenderá que en este caso sus propietarios no pueden invocar su nacionalidad personal.

Repetimos que eran ingleses los dueños de esos barcos, pero navegaban con la bandera nicaragüense. Luego, pues, el carácter de ellos es el de la bandera que cubria dichas embarcaciones.

Las naves son el reflejo del Estado con que su pabellon las cubre.

El pabellon es el carácter ostensible de todo buque. En consecuencia los dueños de *La Monroe* i de *La Plata* no pueden hacer valer su estatuto personal frente al que corresponde a esas embarcaciones, por la bandera que llevaban. Los dueños, si se fundan en que son súbditos británicos, no pueden reclamar nada de Chile, sino solo al amparo del Estado de Nicaragua.

No ponemos en duda que la distincion de naves es un acto riguroso, pero no es mas que la aplicacion de un derecho de parte del belijerante, cosa que nó está prohibida por ningun uso ni por lei alguna internacional.

Los Estados Unidos, en su guerra de independencia, destruyeron no ménos de setenta i cuatro naves inglesas dedicadas al comercio en 1812.

En jeneral el acto de apresar o destruir embarcaciones o el echarlas a pique, no se puede tachar como contrario a los usos actuales de la guerra, ni da derecho para exij

jir indemnizaciones a favor de los neutrales domiciliados en pais enemigo, aunque naveguen con bandera neutral, siendo que aquellas sirvan en puertos enemigos, ya sea en embarque o desembarque de tropas o de mercaderías.



Los bambardeos de Mollendo, Pisagua i Mejillones del Perú, tuvieron por causa el deber de castigar la agresion hecha por las fuerzas militares que guarnecian esos puertos, o por sus moradores, contra las pequeñas embarcaciones tripuladas por marinos chilenos que iban en comision a destruir las lanchas que habia en ellos.

Para resolver esta cuestion i ver si Chile pudo proceder de ese modo, es necesario buscar el derecho constituido que es a nuestro juicio, la única regla obligatoria para las naciones.

El Congreso de Bruselas que se reunió en Julio de 1874, trató todo lo relativo a bloqueos i bombardeos de puertos, i despues de discutir estas materias, adoptó el principio de que solo las plazas fuertes pueden ser sitiadas, pero consagró la escepcion de que si una ciudad o plaza de guerra, o bien una aglomeracion de habitantes o una aldea, eran defendidas, el comandante de las fuerzas sitiadoras, antes de emprender el bombardeo, deberia hacer todo lo posible para dar el correspondiente aviso a las autoridades, salvo el caso de ataque a viva fuerza.

En Mollendo el vecindario hizo fuego sobre los botes i el buque chileno que allí habia.

El comandante hizo entónces la intimidacion correspondiente, i a pesar de esto, hubo resistencia agresiva.

El bombardeo de Pisagua fué contra un puerto guar-

necido i ocupado por tropas enemigas i la causa inmediata del bombardeo fué el ataque de esas tropas contra los botes chilenos i sus tripulantes.

El de Mejillones se debió a que desde tierra se hizo un nutrido fuego de fusilería sobre los tripulantes de las embarciones de *La O'Higgins* que se ocupaban en destruir lanchas.

Los efectos de estos actos de guerra pesan indistintamente sobre los ciudadanos i los neutrales residentes dentro de las plazas atacadas.

Si los bombardeos indicados han sido sobre plazas fortificadas i defendidas, i si de allí partia la agresion, Chile, cumpliendo con un deber i prévios los avisos del caso, se vió en la necesidad de usar de un derecho. Dados estos antecedentes, ¿cómo podrá Chile aceptar reclamacion alguna por perjuicios que dicen haber recibido estranjeros domiciliados en esos puertos?

*
* *

Es verdad que las autoridades chilenas impusieron algunas contribuciones de guerra en los territorios enemigos que iban ocupando; pero para buscar el oríjen de este derecho, no debe olvidarse que la lei marcial iba estableciéndose de hecho con esa ocupacion, i ella autorizó al ocupante para ejercer la policía, percibir las rentas públicas i los impuestos, ya sean éstos anteriores a la ocupacion o decretados por el invasor.

Es un hecho aceptado por todos los tratadistas, que en vez de entregar las poblaciones al pillaje vale mas aceptar el uso humanitario de imponer contribuciones, i dentro de esta teoría se comprende a nacionales i estranje-

ros, puesto que los bienes raices son parte del territorio nacional, i sus dueños miembros de la asociacion civil, sea cual fuere su nacionalidad.

El Austria i la Prusia en 1866, agobió con contribuciones a Francfort i a otras ciudades enemigas.

En la guerra franco-alemana de 1870 a 1871, se impusieren tambien fuertes gravámenes a las ciudades de Ruan, Nancy, Reims i otras.

Las requisiciones para el mantenimiento de las tropas son aceptadas por el Derecho Internacional, i de aquí nace el principio de que el invasor puede exijir todos los socorros necesarios para sus ejércitos.

Todo lo que se obtiene por estos títulos no es reembolsable i aunque los obligados reciban certificados o comprobantes de esas entregas, tales documentos no son un título que obliguen al reembolso de lo pedido contra el invasor o contra el gobierno vencido.

Todos estos principios están reconocidos i sancionados por la práctica actual de las Naciones, sin que por consiguiente pueda resultar por el ejercicio de este derecho, responsabilidad alguna contra el Estado cuyos ejércitos hubieran hecho uso de estos medios de hostilidad.

Chile pudo entónces gravar a los habitantes de los territorios vencidos, ya fueran ellos nacionales o estranjeros domiciliados allí, con contribuciones estraordinarias o requisiciones de guerra.

La espropiacion que se hace a los particulares de las especies que un ejército invasor pueda necesitar para sus necesidades, descansa, como es natural, en idénticas razones que las consignadas en los casos anteriores.

Los estranjeros avecindados, pero no domiciliados en pais enemigo, se miran a este respecto como neutrales, i

en tal caso están en jeneral exentos de la apropiacion de sus efectos de comercio i de los bienes muebles que en él posean i en este caso se les debe justa indemnizacion.

Chile así lo ha reconocido i en este sentido se han aceptado las reclamaciones que eran fundadas.

Los cargos de alojamiento i manutencion del ejército o el merodeo disculpable o criminal de soldados licenciosos o indisciplinados, no da empero oríjen a la obligacion de indemnizar perjuicios que ellos hayan causado.

A virtud de estos antecedentes, Chile espuso que en principio no declinaba la responsabilidad por las apropiaciones de los efectos o bienes muebles pertenecientes a neutrales que hubieran sido ordenados por los jefes de sus ejércitos o de la escuadra para satisfacer necesidades; pero que no toleraría jamas que so pretesto de reclamaciones de apropiaciones se pretenda limitar o desconocer sus lejítimos derechos como belijerante o bien gravarle con las responsabilidades que deriven de actos licenciosos o criminales ejecutados aisladamente por soldados de sus ejércitos, sin órden de sus jefes.

*
* *

Se llevaron tambien diversas reclamaciones a los Tribunales arbitrales, fundadas en incendios i saqueos de casas i de establecimientos comerciales situados en las poblaciones de Barranco, Chorrillos, Miraflores i Arica i se fundaban en que los perjudicados eran neutrales.

Agregaban a esto los reclamantes, que los actos de devastacion i pillaje de que se quejaban no acontecieron

durante una batalla, ni que ellos fueron tampoco la consecuencia precisa i necesaria de ella, sino que se realizaron despues de haber cesado toda lucha entre los combatientes i cuando esos sitios eran ocupados por el vencedor; que tampoco han sido el efecto de una necesidad bélica, sino la obra esclusiva de la conducta licenciosa de las tropas chilenas.

La batalla de Chorrillos tuvo lugar el 13 de Enero de 1881 i los incendios i saqueos a que se refieren esas reclamaciones se suponen ejecutados en los dias 14 i 16 de ese mes.

En efecto, Chorrillos fué el teatro de una lucha activa i el incendio fué consecuencia necesaria de la resistencia que opuso el ejército enemigo. Concluido el ataque i resuelta la contienda a favor de Chile, lo primero que se hizo fué atender a los heridos i organizar las tropas. No fué posible que nuestro ejército se ocupara primero en estinguir incendios de la poblacion que habia sido el teatro del combate, producidos por los fuegos de uno i otro contendiente.

Si el ataque fué fatal a la ciudad i hubo toda clase de hostilidades contra los ejércitos de Chile, no se puede culpar al vencedor de tan fatales resultados.

Es verdad que la poblacion estaba encerrada en un círculo de fuego, i que las llamas se estendieron rápidamente a casi todos los edificios; pero de aquí no se infiere que Chile responda de esos hechos naturales de un combate.

Barrancos era el punto de union entre la primera i segunda línea de defensa de las tropas peruanas i paso obligado de todos los movimientos militares que allí se desarrollaron.

Barrancos formó tambien parte del campo de batalla, i allí se encontraba el parque enemigo, hasta que se refujió en Miraflores.

¿Cómo imputar a las tropas chilenas estos incendios que han podido producirse por los fuegos de uno i otro ejército?

Por otra parte, Miraflores fué tambien un teatro de combate. Allí estaba atrincherado el ejército peruano, i cuando el ejército de Chile se apoderó de esta poblacion, ya estaba completamente incendiada.

Hé aquí por qué todos estos incendios caen bajo la regla jeneral de que tales desastres deben considerarse como casos de fuerza mayor. Chile no podia ser responsable de perjuicios causados a neutrales, o que bien pudo causarlos el Perú.

No fué culpa de Chile el haber ido a batir al enemigo en el campo que este elijió i a donde se habia fortificado. ¿Qué importa entónces el que allí hubiera intereses radicados de los neutrales reclamantes?

El ejército de Chile no podia retroceder ni dejarse fusilar desde el interior de las casas, por donde se le hacia un vivo fuego a sus tropas.

Los neutrales, que con anterioridad sabian que allí se iba a combatir, debieron haber previsto este peligro i haber puesto en salvo sus intereses; pero léjos de esto, se nota que con anticipacion a estos sucesos se resguardaron de certificados i de comprobantes para reclamar como lo han hecho despues, indemnizaciones a Chile. Si voluntariamente prefirieron los tales neutrales correr esta aventura, culpa de ellos ha sido, si no salvaron sus muebles, trasladándolos a otra parte segura fuera del perímetro del campo en que iban a tener lugar futuras batallas.



Por fin no fueron pocas las reclamaciones que se hicieron a Chile fundándose en actos de pillaje o devastacion, i en los que se culpaban a los soldados de sus ejércitos.

Por regla jeneral, una vez que se ocupaba una poblacion, el jefe de las fuerzas de Chile lo primero que habia ordenado era que se tomase posesion de los edificios públicos para alojar los cuerpos de tropa. En seguida se organizaba el servicio de guardias, de avanzadas i patrullas, dictándose a continuacion las medidas de seguridad para la poblacion.

Si algun soldado u oficial faltaba a la disciplina militar, se le sometia en el acto a consejo de guerra i se le castigaba con todo rigor. Nada se toleraba a la tropa, a fin de no relajar la disciplina militar.

Chile no podia ser responsable de infracciones aisladas ni de perjuicios causados sin que fueran ordenados por la autoridad, esto es, caso que tales cargos fueran efectivos. Aquellos actos si se efectuaron, no eran aprobados por autoridad alguna; se reprimian todos los excesos con castigos severos; i por fin, no debe confundirse al soldado de un ejército que obra independientemente, con el ejército mismo. Aquel no es corporacion, i como en las convenciones se ha hablado de *actos* i *operaciones* ejecutadas por las fuerzas de mar o de tierra de la República de Chile, resulta que cualesquiera otra clase de actos, no caen bajo el conocimiento de los Tribunales arbitrales.

Ahora es necesario no olvidar que, bajo el título de pillaje, se han disfrazado en las reclamaciones de esta clase actos de mui distinta naturaleza.

Los que se dicen neutrales perjudicados, eran solo meros arrendatarios de predios rústicos pertenecientes a peruanos, i lo que reclaman con el título de pillaje son meras cargas de alojamiento, manutencion o forraje, lo cual no constituye verdaderas apropiaciones, sino simplemente requisiciones que gravan, como antes hemos dicho, a los propietarios del pais invadido en beneficio del ejército invasor, i tales contribuciones pesan sobre toda clase de propietarios.

Ahora esos contratos de arriendo eran de fechas recientes i con el móvil esclusivo de burlar los derechos al ocupante, i tales títulos no bastan para legalizar reclamaciones que hasta cierto punto son indecorosas.

Nos resta solo esponer que la devastacion i el pillaje de soldados aislados es una consecuencia de toda guerra, así como el que estos actos tienen que soportarlos pacientemente los habitantes del pais invadido. La calidad de súbditos de un estado no crea en favor de ese neutral inmunidad alguna, siempre que sea residente o domiciliado en el teatro de las operaciones bélicas.

La regla jeneral es que los neutrales domiciliados en el teatro de la guerra, pueden ser considerados i tratados como enemigos pasivos a la par de los ciudadanos no armados del pais enemigo; i como activos, si toman armas o participacion en defensa de la causa que sostiene el Estado en que se encuentran.

Previos estos antecedentes, ya es tiempo de llegar a una conclusion definitiva, i ella no puede ser otra sino dejar establecido que el súbdito de un Estado neutral domiciliado en territorio de un pais belijerante, no tiene en realidad derecho alguno para pedir indemnizaciones por los perjuicios que pueda o haya en realidad recibido

por los actos de fuerzas militares del otro pais belijerante i que era precisamente lo que hemos pretendido probar, así como el ningun fundamento con que se entablaron reclamaciones contra el Gobierno de Chile por perjuicios que, si no eran imajinarios, se exajeraban en estremo.

***

Para concluir nuestro trabajo, nos falta solo consignar en estracto algunos de los fallos de los Tribunales arbitrales, para que así se comprenda mejor la aceptacion de las teorías que hemos desarrollado antes.

Richard Thomas Anderson reclamó 11,200 soles de plata, importe de siete trimestres de intereses que por un empréstito se le debian por el Consejo provincial de Lima, i que no se le pagaron durante el tiempo de la ocupacion chilena a pesar de que Chile se apropió de las rentas de ese Municipio i no saldó los compromisos que tenia pendiente. Esta reclamacion se desechó por unanimidad de votos.

David Genno cobró al Gobierno de Chile 173 libras esterlinas, importe de perjuicios causados en una propiedad urbana de su dominio, a causa de la destruccion del fuerte *Santa Rosa* ejecutado por órden del Jeneral en jefe del ejército de Chile.

El fallo establece: 1.°, que tanto los principios del Derecho Internacional universal, como la enseñanza uniforme de todos los tratadistas antiguos i modernos, afirman el derecho del belijerante para destruir e inutilizar todos los reductos, parapetos, obras de defensa, almacenes de provisiones o artículos de guerra de que pudiera disponer el enemigo; 2.°, que el jefe del ejército de Chile usó

de un derecho perfecto al ordenar la destruccion del fuerte *Santa Rosa* situado en la plaza militar del Callao; 3.°, que si el ejercicio de este derecho ha podido causar daños a Genno, tales perjuicios no son imputables a la responsabilidad de un belijerante.

Se desechó la reclamacion.

Jhon Farquharson cobra 462 libras, importe de un baul que fué arrojado al mar por un destacamento de soldados chilenos i porque dice que un grupo de soldados le saqueó, destruyéndole i apropiándose diversos objetos.

Considerando: 1.°, que no solo es un acto lejítimo, sino necesario, el que ejercita un belijerante poniéndose en salvo del ataque de fuerzas enemigas superiores; 2.°, que todo cuerpo de tropas tiene el mas perfecto derecho para apoderarse de los caminos, vias férreas, embarcaciones i, en jeneral, de todo medio de trasporte que encuentre a su alcance.

Se desechó la reclamacion.

Alfredo J. Brierly reclama 415 libras, importe de muebles i efectos que fueron quemados i destruidos en el incendio de su casa de Miraflores, incendio que, segun el reclamante, se verificó por soldados chilenos, despues de la batalla librada en aquel pueblo el 15 de Enero de 1881, sin que mediara necesidad de guerra ni otro motivo alguno justificado que autorizase este acto de pillaje i devastacion.

Se esclareció que el reclamante era corredor de comercio del Perú i ciudadano peruano para el desempeño de este cargo. Por esto i no estar probado el cargo se desechó la reclamacion.

Por iguales causas se absolvió al Gobierno de Chile del reclamo de 1835 libras que cobraba Williams E. Ait-

ken por muebles, ropa i útiles de su casa en Miraflores, que suponia incendiada intencionalmente por soldados del ejército chileno en alguno de los dias 16, 17 o 18 de Enero de 1881.

Benjamin Smith reclamaba de Chile 870 libras, importe de su menaje de casa, libros i otras especies que tenia en Miraflores el dia de la batalla de San Juan, que abandonó su casa, i que cuando regresó a ella el 19 de Enero de 1881, uno de los departamentos estaba incendiado i el resto de las habitaciones saqueadas o destruidas, presentando los muebles señales de cortaduras hechas al parecer con cuchillo o bayonetas, i que tiene la conviccion que fueron soldados chilenos los que le causaron este daño.

Se absolvió al Gobierno de Chile de esta reclamacion.

David Duncan i otros, reclaman al Gobierno de Chile 1,000 libras en compensacion del incendio de una casa denominada «Rancho Verde», en Chorrillos, la que dicen no fué destruida por una necesidad de guerra i que no sirvió de refujio o punto de apoyo a los soldados peruanos en el combate de 13 de Enero de 1881, que supone fué destruida el 16 de ese mes.

Eran los reclamantes domiciliados en territorio enemigo, i se confiesa que la casa estaba abandonada.

No habiéndose probado que esa destruccion se verificara por órdenes de autoridad militar chilena, se desechó la peticion.

Huth i Compañía reclaman del Gobierno de Chile 327 libras, importe de 97 bultos despachados en Burdeos en la barca *Maria*, la que descargaba en Mollendo cuando el 17 de Abril de 1879 se presentó en esa rada el blindado chileno *Cochrane*. Se notificó el bloqueo i se dió un plazo para que todos los buques se hicieran a la mar; que el

capitan de la *Maria* creyó que le era lícito continuar su descarga, i que tratándose de mercaderías de libre comercio, de propiedad de neutrales, cubiertas tambien por pabellon neutral, salidas del puerto de su procedencia ántes de la declaracion de guerra, califica de incorrecto el procedimiento.

Se desestimó la peticion.

John James Harris exije el pago de 14,600 soles plata por perjuicios que le infirió un decreto del cuartel jeneral en Lima imponiendo derechos de internacion a los tubos de plomo para agua i gas de su fábrica en San Lorenzo. Agrega que se le hacia imposible el ejercicio de su industria, i que fué ilegal i arbitraria la imposicion de derechos a los productos de su fábrica.

El Tribunal estableció que era improcedente analizar la lejitimidad de una medida estraordinaria, i anormal, invocando el mérito de la lejislacion aduanera peruana, vijente ántes de la ocupacion chilena, i que uno de los efectos de la ocupacion bélica es dejar en suspenso el rigor de las leyes que reglan al pais ocupado. Por fin, que las autoridades militares chilenas no compelieron a Harris a abandonar su establecimiento i sus habitaciones en San Lorenzo. Se absolvió del cargo al Gobierno de Chile.

Williams V. Fry cobra a Chile 4554 libras, importe de varias mercaderías despachadas de Valparaiso en la barca nicaragüense *Monroe* con destino a Mollendo i echada a pique en este puerto, con parte de su cargamento por el *Almirante Cochrane* el 18 de Abril de 1879, la cual habia zarpado ántes de la declaracion de guerra del puerto de Valparaiso; que se notificó en Mollendo que los buques surtos en esa bahía debian abandonar ese puerto dentro de cuarenta i ocho horas, i, ántes de vencerse este plazo,

fué remolcada mar afuera por la *Magallanes*; que es falso que la *Monroe* hubiera intentado burlar el bloqueo, se estableció que la destruccion de la *Monroe* fué un acto lejítimo de guerra, i que conducia mercaderías de contrabando de guerra, etc.

Se absolvió a Chile de la reclamacion.

Cárlos Baker reclama 31483 soles plata por pérdidas sufridas en su hacienda de Azapa i en su botica de Arica. Se funda en que él no tomó parte directa ni indirecta en la guerra, i en que el saqueo se verificó cuando las tropas chilenas estuvieron acampadas en la vecindad de la hacienda.

El Tribunal arbitral dijo: Considerando en cuanto al daño de la botica, que no era conforme a los principios de derecho internacional declarar responsable al Gobierno de Chile por el saqueo i destruccion de propiedades del reclamante, siendo que tales exesos habian tenido lugar en una ciudad fortificada, teatro de un sangriento combate i tomado por asalto.

Se absuelve por unanimidad de votos al Gobierno de Chile de esta peticion.

Tomas Simonds Tuffield reclama de Chile 764 libras, valor de muebles i otros efectos que dice tenia en su casa en Arica i que fueron tomados o destruidos por soldados chilenos, siendo que él no tomó parte directa ni indirecta contra Chile i que la casa en que tenia los muebles estaba situada léjos del campo de batalla; que el saqueo de ella empezó despues de la batalla i continuó hasta el dia 9. El fallo dice así:

Considerando que es público i notorio que el puerto de Arica, con las fortificaciones que defendian sus entradas

por mar i por tierra fueron tomadas por asalto despues de un reñido i sangriento combate;

Considerando que lo es igualmente que sus defensores hicieron uso de minas de pólvora i dinamita, ocultas i dispuestas convenientemente para hacer esplosion por medio de la electricidad, a fin de rechazar i esterminar, si fuera posible a los invasores;

Considerando que librado un combate en estas condiciones, i estando la ciudad al alcance de la poderosa artillería de ambos combatientes, no es posible establecer de una manera cierta e indubitable cual fuera el oríjen del incendio o destruccion de cada uno de sus edificios, pudiendo ser imputados, tanto a la accion de los asaltantes como a la de los defensores, ni si debian considerarse como consecuencia del combate o atribuirse a la accion particular de individuos no combatientes;

Considerando que, aun en el caso de haberse comprobado que hubo exceso i se ocasionaron los daños en que el reclamante funda su accion i que ellos deben imputarse a soldados chilenos, no por eso seria responsable el Estado de Chile, puesto que en plazas tomadas por asalto i en las condiciones ya indicadas, son de ordinario consiguientes e imputables solo a las calamidades de la guerra, siendo difícil i a veces imposible, evitar que soldados dispersos, fuera de las filas i prevalidos del desórden, se entreguen a ellos, en conformidad a las prácticas de las naciones i a los principios de derecho sustentados por los notables publicistas Kluber, *Droit des gens moderne de Europe*, traduccion de Ott, Paris 1861, párrafo 263; Wheaton *Elements of inter. law.*, parte 4.ª, cap. 2.°; Bello, *Principios de Derecho Internacional* parte 2.ª, cap. 4.°; Heffert, *Le droit int. publ. de Europe*; Bluntschli

Droit int.; cód. art. 657, 2.ª edicion, traduccion de Lardy; Martens Wallech, etc., etc. se absuelve de la reclamacion al Gobierno de Chile.

Juan Meikle exije del Gobierno de Chile 534 libras, importe de las pérdidas sufridas por el incendio de las casas de Lasán:

Considerando que el incendio de las casas de Lasán fué, en consecuencia, una operacion lejítima de guerra i su destruccion i de los objetos contenidos en ella de propiedad de sus moradores fueran estranjeros o nó, no impone responsabilidad al Gobierno de Chile, conforme a los principios de derecho internacional, segun lo reconocen Calvo, párrafo 1942; Bello, parte 2.ª cap. 4.º, núm. 4; Schmalz, libro 6.º, cap. 3.º se declara sin lugar la reclamacion.

Cárlos Hume Williams reclama 5,000 libras, importe de los muebles i la casa que le destruyó el ejército chileno, situada en la Alameda de Miraflores, sin necesidad o motivo alguno, mucho tiempo despues de haber cesado toda resistencia por parte de los peruanos i de haberse entregado a las fuerzas chilenas la capital i puerto principal del Perú;

Considerando que es público i notorio que el pueblo de Miraflores, estando fortificado i habiéndose establecido fuertemente en él el ejército peruano, despues de la batalla de Chorrillos, fué teatro de un sangriento combate;

Considerando que en el combate funcionó no solo la artillería rodante de ambos ejércitos, sino la de grueso calibre de la escuadra chilena i la de varios fuertes i baterías colocadas en las alturas de los cerros contiguos, artillería que, no solo podia ofender a la poblacion, sino que en ocasiones de propósito fué dirijida a ella, por ser operacion conveniente para el éxito de la batalla;

Considerando que es igualmente notorio i resulta de los testimonios ya indicados, que ántes de terminarse la accion se produjo en la poblacion el incendio; considerando que, dados los hechos referidos, el incendio de Miraflores debe reputarse como una consecuencia de ellos, sin que sea posible decir a cual de los ejércitos belijerantes o si a ambos debe atribuirse, i sin que en ningun caso pueda afectar responsabilidad al Gobierno de Chile;

Considerando que respecto del saqueo de que se dice que fué víctima el reclamante, que aun en el caso de haber sido saqueadas algunas casas, i entre ellas las del reclamante, en el pueblo de Miraflores, ese hecho no constituiría responsabilidad al Gobierno de Chile, porque, segun los principios de Derecho Internacional, los vecinos de un pueblo que es tomado a viva fuerza en reñido combate, tienen que soportar esos males i perjuicios como una consecuencia de ordinario inevitable, i que debe ser considerada como una de las calamidades de la guerra, como lo espresan Kluber, Wheaton, Blunschli, Martens, Bello, etc., etc., se absuelve al Gobierno de Chile.

*
* *

Pero seria cosa de no acabar jamas si fuéramos recorriendo los fallos que dictaron los Tribunales arbitrales. Bástenos decir que las reclamaciones pasaron de mil, i que en las pocas que hemos analizado, solo hemos tomado en concreto la peticion i los principios que en los fallos se establecen. ¿I para qué? Solo para manifestar que las teorías que hemos sentado son las que sustentan los tratadistas en estas materias, i las prácticas observadas por

las naciones, de la que no debia quedar escepcionado Chile.

A propósito, hemos recorrido solo unas cuantas reclamaciones de ciudadanos ingleses neutrales pero domiciliados en el Perú, para manifestar con esto la independencia con que obró el Tribunal.

No obstante, Chile ha tenido que hacer desembolsos crecidos en pagos i gastos por reclamaciones, a pesar de que le ha amparado la lei i que sus procedimientos en esa guerra han sido legales.



CAPITULO III

Del principio personal i del territorial

Sumario.—I. El principio personal i el territorial.—II. En qué se funda cada uno de los principios antes nombrados i cuál es el que se profesa en Europa i cuál en América.—III. Están los estranjeros sujetos a las leyes del Estado en que se establecen? —IV. Cómo se resuelven los conflictos que nacen de las leyes reales i personales?—V. En que casos no son aplicables las leyes estranjeras?—VI. La lei personal sigue o no al ciudadano de un Estado?—VII. Derecho voluntario i derecho necesario i su retroactividad.

I

El principio personal i el territorial enjendraron la teoría de los Estatutos, pero aquellos principios mantienen todavia divididos a los escritores de Derecho Internacional Privado.

La escuela italiana apoyada por notables publicistas franceses, se ha decidido por la lei de la nacion o sea por el domicilio.

Los ingleses i americanos por el territorial; i los ale-

manes siguen en esta materia un criterio eléctico, es decir, atienden a la persona i al territorio, o sea un principio intermedio entre el personal i el territorial.

Story que está a la cabeza de la escuela anglo americana, establece que cada nacion posee soberanía i jurisdiccion esclusivas dentro de su propio territorio. Luego agrega que el Estado no puede directamente por sus leyes afectar la propiedad de fuera de su territorio ni ligar a las personas que no residan en él, sean o no súbditos; i por fin, termina diciendo que la fuerza obligatoria reconocida a las leyes de una comarca en otra, depende solo de las disposiciones de la última, de su jurisprudencia i constitucion política propias, de su consentimiento espreso o tácito.

Schaeffner, en nombre de la escuela alemana, afirma que toda relacion jurídica debe ser juzgada segun las leyes del lugar en que ha tomado existencia. Esto es dar ya un gran paso en el sentido de establecer la verdadera teoría del principio territorial, desde que al presente solo se trata de establecer una perfecta asimilacion entre estranjeros i nacionales, por medio de una comunidad de derecho entre los diferentes pueblos del universo. En tal caso el derecho local será siempre el aplicable a cada relacion jurídica litijiosa sin distincion de nacionalidad, que es lo que busca el Derecho Internacional privado.

La escuela italiana, nacida cuando se buscaba la unidad de ese pais, reconoce por jefe a Mancini, cree que no pueden existir leyes que por su naturaleza propia tengan su imperio sobre las personas en territorio estranjero.

En el derecho privado del estranjero entran dos componentes o partes: una *necesaria* i otra *voluntaria;* siendo partes *necesarias* las leyes que rijen el estado personal, el

órden, las relaciones de familia i las sucesiones. Las *voluntarias* son las concernientes a los bienes i su disfrute, las referentes a la formacion de los contratos, a las obligaciones i a otras materias análogas.

El Derecho civil privado, como personal i nacional sigue a la persona fuera de su patria. El Derecho público, que es territorial dominando sobre el territorio que rije obliga a todos los que habitan en él, sean indíjenas o estranjeros.

Todo lejislador debe reconocer sin reserva el derecho privado del estranjero sobre su territorio i rehusar toda eficacia a las leyes en contradiccion con el derecho público i que turben el órden interno del territorio. De este modo se salvaguardian los derechos de cada Estado i al mismo tiempo los del estranjero i se evitan conflictos de Derecho Internacional privado.

II

Cómo se resolverán en la práctica las cuestiones relativas a la capacidad personal de los individuos?—Establecido como queda que hoi dia ya nadie confunde los derechos políticos con los civiles i contando con el ausilio de la teoría de los Estatutos, no es difícil resolver esta cuestion.

Los hombres en cuanto al derecho privado no se dividen en nacionales i estranjeros, desde el momento que bajo este punto de vista todos son miembros de la gran familia humana. El estado i capacidad de una persona no se modifican por el solo hecho de que se cambie de domicilio. No obstante, existen dos principios en constante pugna i ellos son el *personal* i el *territorial*. El pri-

mero tiene marcada importancia en Europa i principalmente en Francia i en Italia. El segundo prevalece en América i principalmente en Estados Unidos, Chile i la República Arjentina.

El principio de la nacionalidad se funda en que no puede un Estado permitir que dentro de su territorio se apliquen leyes que se encuentren en contradicion con los principios fundamentales que establece su Constitucion i demas reglas positivas internas. Un Estado solo puede aplicar la lejislacion estranjera en tanto que sea compatible con los principios de órden que tiene establecidos para sus regnícolas. El elemento estranjero no puede sobreponerse en un pais, porque ello seria en mengua de su soberanía, llevándole leyes por ejemplo que le hicieran reconocer la esclavitud o la poligamia.

Es un hecho perfectamente claro que los paises de donde parte la emigracien, como ser de los de Europa, quisieran ejercer autoridad sobre sus emigrados, apesar del abandono que hacen de su patria mientras no se naturalizan en otro, pero se encuentran con la dificultad de que los Estados que reciben a esos estranjeros los someten a sus leyes, es decir a la lei nacional, para evitar toda dificultad futura.

Si en Europa prevalece el principio personal, ha sido como resultado necesario de la reaccion que se operó contra el Feudalismo por medio de la revolucion francesa de fines del siglo XVIII, que exaltó la personalidad humana por el reconocimiento de sus derechos.

La nacionalidad o sea el principio territorial surjió en Inglaterra i en varios Estados alemanes i en América a virtud de necesidades nuevas, de órden distinto del que hacia en Europa necesario el principio personal. En efecto

¿cómo podrían estos Estados permitir que los emigrantes quedaran sometidos a sus diferentes lejislaciones en vez de estarlo, como es natural, a la del pais en que se establecen? ¿Qué de cuestiones no surjirian diariamente por tal causa? Era pues necesario evitar todo esto i ello quedó salvado con la aplicacion en jeneral de la lei nacional.

Por otra parte, «el principio territorial ofrece un criterio igualitario en armonía con las instituciones libres; es un factor comun para todos i al que se someten voluntariamente i demandan el reconocimento i la sumision de sus derechos a las autoridades reconocidas.»

En Chile como en la Arjentina la lei civil es obligatoria tanto para nacionales como para estranjeros i en ambos paises ofrecen iguales garantías, sin hacer distincion de ninguna clase i por eso con razon se ha dicho que en América nadie es estranjero.

III

Haciendo ahora un resúmen de lo que ántes hemos espuesto, podemos desde luego establecer como principios predominantes en Derecho Internacional privado, que las leyes de un Estado obligan en jeneral a los nacionales i estranjeros que se encuentran en su territorio i que a este respecto no admiten escepcion alguna las leyes penales, de policia i de seguridad en cuanto a su aplicacion dentro de sus dominios. En consecuencia, ningun Estado aplica otra lejislacion que la que tiene establecida o establezca para sus regnícolas, lo que por cierto es una garantía jeneral, puesto que no se hacen distinciones odiosas en favor de nadie.

Las leyes civiles estranjeras solo suelen aplicarse por

via de escepcion dentro de un Estado, en ciertos casos establecidos por el lejislador en cada pais i solo mediante su voluntad manifestada espresa o tácitamente i en los casos bien determinados o a los que mediante la interpretacion pueda estenderse la doctrina.

No teniendo tampoco obligacion los jueces de un pais de conocer mas que la lei patria, es ella la que deben aplicar; i, si por vía de escepcion tuvieran que buscar otra de los Estados en que se sigue el criterio personal, deberán, no obstante, tomar en cuenta la lejislacion del pais a que el estranjero pertenece, o bien si se atiende a la lei territorial, deberán tomar en cuenta la del domicilio. Se hace entónces preciso que se pruebe cual sea esa lei i que ella no sea contraria al órden público o a los principios fundamentales i leyes del Estado en que ha de resolverse el litijio.

Apesar de esto, todavia hai paises que exijen que en tales casos el pais a que pertenece el estranjero, reconozca su soberanía i que la reciprocidad sea observada, sin lo cual no se puede tomar en cuenta la cortesia, porque sin aquellas exijencias no daria provecho alguno.

El Congreso de Montevideo, que hemos citado en la primera parte de esta obra, establece reglas precisas i claras a este respecto.

En resúmen: el estatuto personal afecta al estado i la capacidad de las personas. El estatuto real toca a la organizacion de la propiedad.

Todo acto ejecutado en determinado pais está sujeto, en cuanto a los efectos jurídicos que ha de producir dentro de él, a la lejislacion que allí impera.

Si el acto ha de producir efecto en dos o mas paises,

queda sometido, en cuanto a los que cada uno ha de surtir, a la lejislacion respectiva.

Si se someten a la lejislacion nacional, los Tribunales están obligados a aplicar la lei del pais.

Si en algunos casos se admiten los efectos de la lejislacion estranjera, deberá ella por consiguiente ser tomada en cuenta.

IV

Cuando en un pais se considera que una materia cae bajo el imperio del estatuto personal i en otro como real, o cuando se admite escepcion en la doctrina, es cuando surje el conflicto o la lucha de Estatutos. Esto sube de punto si intervienen personas de diferentes nacionalidades, ya sea de oríjen o por nacionalizacion, versando la controversia sobre cosas situadas en diferentes Estados i cuando los actos han tenido lugar en un pais distinto de aquel a que pertenecen las personas o en el que se encuentran las cosas. ¿Cómo resolver esta dificultad i que lei aplicar en tal caso? Será la de las personas, la de las cosas o la que rije los actos?

No es difícil comprender que cada Estado, cuando vé que en tal cuestion tiene interes alguno de sus súbditos, o cuando de alguna manera se desarrolla alguna relacion de derecho dentro de su soberanía, trate de someterle a sus leyes. Mas si esto es aparentemente natural no es en realidad justo, porque en todo caso debe dominar el principio territorial, puesto que dentro de un Estado no se puede aplicar la lejislacion estranjera i debe prevalecer en estos casos la lejislacion nacional i cuando esto no se pueda verificar, prefieren los Estados declararse incom-

petentes; pero estos casos son, pues, siempre de escepcion. No obstante, en todas estas cuestiones debe predominar en absoluto el principio territorial, puesto que cada Estado aplica su lejislacion hasta donde sus medios alcancen con este objeto.

En España solo se aplican las leyes estranjeras por escepcion. La prueba necesaria de las leyes estranjeras puede allí hacerse por certificados de jurisconsultos de los paises en que ellas rijen. Domina el principio personal, sin prescindir empero de la doctrina de la reciprocidad, como criterio práctico de conducta.

V

Es evidente que para hacer posible la comunidad internacional, habrá casos en que sea necesario aplicar en un Estado la lejislacion de otro, pero ello se verifica siempre con las restricciones que exije la soberanía del territorio i con la salvedad de que no sea incompatible con las instituciones o con los principios fundamentales establecidos en el pais donde el caso se presente. Sin embargo, existen lejislaciones prohibitivas ya en absoluto o con salvedades, como pasamos a manifestarlo.

El Código Civil italiano, inspirado en el principio personal, estableció que en ningun caso las leyes, contratos i sentencias de un pais estranjero ni las disposiciones i convenios particulares podian derogar las leyes prohibitivas del reino que se refieran a las personas, a los bienes o a los contratos, ni a las que en cualquier forma interesen al órden público i a las buenas costumbres.

El Código Civil belga dice que las leyes estranjeras no pueden ser aplicadas cuando esta aplicacion tenga por re-

sultado atentar a las leyes del reino que consagran o garantizan un derecho o un interés social.

En el Congreso de Montevideo se estableció que jamas serian aplicables contra las instituciones políticas, las leyes de órden público o las buenas costumbres del lugar del proceso.

El Código arjentino, basado en el principio territorial, dice que la aplicacion de las leyes estranjeras, en los casos en que este Código las autoriza, nunca tendrá lugar sino a solicitud de parte interesada, a cuyo cargo será la prueba de la existencia de dichas leyes. Esceptúanse las leyes estranjeras que se hicieren obligatorias en la República por convenciones diplomáticas, o en virtud de lei especial.

Luego, pues, es un hecho que cuando se alega la lei estranjera debe probarse su existencia. La lei nacional es un derecho que simplemente se alega sin depender su aplicacion de la prueba, porque se supone conocida desde su promulgacion. Igualmente i ántes, como cuestion prévia, deberá probarse que el hecho de que se trata fué naturalmente efectuado en el lugar cuya lei se quiere hacer valer. Una vez determinado el lugar de la formacion del acto, viene la prueba de la existencia de la lei i la conformidad con las formas empleadas en él i demas requisitos necesarios a su validez.

Luego otro artículo agrega:

Las leyes estranjeras no serán aplicables:

1.º Cuando su aplicacion se oponga al derecho público, (como las leyes de Francia i de otros Estados de Europa que consideran los derechcs civiles como únicamente propios a la calidad de nacional) o criminal de la República, (como las leyes de los paises en que la bigamia es per-

mitida, cuando en la República es un crímen) a la relijion del Estado (leyes en odio al culto católico, o que permiten matrimonios que la Iglesia condena, como ser entre hermanos etc.) a la tolerancia de cultos o a la moral i buenas costumbres.

2.º Cuando su aplicacion fuere incompatible con el espíritu de la lejislacion de este Código. (Como la institucion de la muerte civil que ha rejido en Francia hasta el 31 de Mayo de 1854 i que aun existe en Rusia.)

3.º Cuando fuere de mero privilejio. (Como ciertos derechos conferidos en algunos paises a la nobleza, relativos a la adquisicion de inmuebles i a las sucesiones; lo mismo que a la restitucion *in íntegrum* concedida a los menores.)

4.º Cuando las leyes de este Código, en colision con las leyes estranjeras, fuesen mas favorables a la validez de los actos.

Esto necesita esplicarse: ¿Qué se entiende por «*en colision con las estranjeras?*»

Este es el caso en que ambas lejislaciones dispongan cosas distintas. El señor Llerenas, comentando el Código arjentino, dice al respecto, por ejemplo, cuando las leyes de un pais restrinjan a los establecimientos eclesiásticos la capacidad de adquirir. Una demanda en la República sobre una propiedad situada aquí, en que se negase pertenecer dicha propiedad a una comunidad con domicilio donde la restriccion existe, seria fallada en favor de la propiedad, puesto que nuestras leyes no contienen tal restriccion i son por consiguiente mas favorables a la validez del acto. Un contrato, por ejemplo, hecho por correspondencia firmado en varios lugares, en la Arjentina i en Chile, en que la lei chilena por defecto de formas lo de-

clara nulo, si el juicio se ventilara en la Arjentina, se aplicarian las leyes de su pais por ser mas favorables a la validez del acto.

Supóngase que un individuo hace un contrato en Chile sujetándolo a la forma establecida en la Arjentina i no a la del lugar de su redaccion. ¿Qué sucedería si se demandare ante jueces arjentinos el cumplimiento de esé contrato? Qué lo declararían válido, dice el señor Segovia en la Arjentina, pero el señor Llerenas dice que sería nulo; en primer lugar porque al formarlo se han violado dos leyes, la del lugar de su formacion i las de la República, que ordenan que la forma de los actos se haga con arreglo a las leyes del lugar de su redaccion. ¿Cómo podría decirse que habia colision entre ambas leyes para poder aplicar el inciso 4.° cuando las dos disponen una misma cosa? Por otra parte, queriendo aplicar nuestra lei, nó habria razon para decir que ésta era mas favorable a la validez del acto, desde que los arts. 12 i 950 lo declaran nulo. ¿Qué disposicion se invocaría para declarar válido semejante acto? Ninguna, puesto que todas las disposiciones de nuestro Código sobre la materia le serian contrarias.

La cortesía de los Estados para permitir que se apliquen leyes estranjeras, no puede llegar jamas hasta el estremo de sacrificar intereses vitales i su órden público interno, despreciando sus leyes, siendo que nadie puede reclamar en un pais otros derechos que los reconocidos taxativamente a los nacionales, desde el momento que los estranjeros no pueden estar en situacion mejor o mas privilejiada que aquéllos i, por lo tanto, el que crea una situacion jurídica se somete a la jurisdiccion donde ella se realiza.

VI

La lei personal es la que rije la situacion jurídica de los individuos, así como su estado i capacidad porque le siguen a todas partes, en razon de que aun dejando las fronteras de su patria no varia su condicion legal.

¿Es permanente el imperio de las leyes relativas al estado i capacidad de las personas? ¿Corresponde a la del pais de que la persona es ciudadano o a las de aquel otro en que tiene su domicilio?

La regla de la lei personal distaba mucho, en otros tiempos, de ser tan jeneralmente admitida como lo es hoi dia. Se establecian distinciones i escepciones que en la actualidad son casi universalmente rechazadas.

Al presente se reconoce que el estado i capacidad de una persona no se modifican por el solo hecho de variar esa persona de lugar, principio que se aplica no tan solo a la capacidad que se requiere para obligarse o para testar, sino tambien a la que es necesaria en todo acto relativo a las cosas muebles o inmuebles i a los derechos reales, ya que en esta materia no se hace distincion entre la incapacidad jeneral i las especiales referentes a determinados actos.

La distincion entre el estado i los efectos jurídicos que de él nacen, es doctrina rehusada por arbitraria. Era en virtud de ella que se desidia con arreglo a la lei personal, si un individuo era mayor o menor de edad i se aplicaba o bien la lei del lugar en que se realizaba el acto, o bien la *lex fori* para regular los efectos de la mayoria o minoria.

¿Es lei personal la de la patria o nacionalidad o la del domicilio? Savigni acepta como personal la lei del domici-

lio. En Roma la *lex orijinis* constituia la regla respecto al derecho personal del individuo; pero la tendencia actual es que debe prevalecer la nacionalidad sobre el domicilio.

El Código de Napoleon consagró la doctrina de la nacionalidad al fijar la lei que debia rejir el estado i capacidad de los franceses. Los americanos, ingleses i alemanes, sostienen la lei del domicilio. La Italia siguió a la Francia a este respecto, i se fundan en la corriente que emigra de sus dominios i la necesidad que existe de someterlos, aun fuera de ellos, a la lei nacional.

El Instituto de Derecho Internacional, deseando salvar estas dificultades, tomó en 1880 las siguientes resoluciones:

«El estado i capacidad de una persona se rejirá por las leyes del Estado a que esa persona pertenezca por su nacionalidad.

Cuando una persona no tenga nacionalidad, se rije por las leyes de su domicilio.

En el caso en que diversas leyes coexistan dentro de un mismo Estado, las cuestiones relativas al estado i capacidad de un estranjero se decidirán con arreglo al derecho interior del Estado a que pertenezca», es decir, por su nacionalidad, o bien por las leyes del lugar de su domicilio de oríjen cuando existan diversas lejislaciones civiles dentro de un mismo Estado. Por ejemplo, la lei escocesa difiere de la inglesa; pues bien: ¿segun qué lei se apreciará en Francia la capacidad de una persona de oríjen escoces i domiciliada en Lóndres? El Instituto resolvió que la resolucion de este caso corresponde al derecho interno del Estado donde se encuentra.

La lejislacion chilena dice que a las leyes patrias que

reglan las obligaciones i derechos civiles, permanecerán sujetos los chilenos, no obstante su residencia o domicilio en pais estranjero, en lo relativo al estado de las personas, condicion i capacidad para ejecutar ciertos actos que hayan de surtir efecto en Chile, así como en las obligaciones i derechos que nacen de las relaciones de familia; pero solo respecto de su cónyuge i parientes chilenos.

Los bienes situados en Chile están sujetos a las leyes chilenas, aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile, sin perjuicio de las estipulaciones contenidas en los contratos otorgados válidamente en pais estranjero.

El principio de la nacionalidad lo aceptan, como lo hemos visto, los códigos francés, italiano, holandés i sajon, con la escepcion que la capacidad del estranjero que ha contratado en Sajonia, se apreciará con arreglo a esta lei.

El principio del domicilio impera en la Gran Bretaña, América del Norte, Prusia i Austria.

El código arjentino consagra en su artículo 7.° el domicilio, diciendo que la capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas fuera del territorio de la República, será juzgada por las leyes de sus respectivos domicilios, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República

Este Código se refiere a la capacidad de hecho. Por ejemplo, dice el señor Llerena, si una persona domiciliada en Chile viene a la Arjentina i celebra un contrato bajo una incapacidad de hecho (un menor de edad) aun cuando, segun las leyes arjentinas, esta persona no tuviese tal incapacidad i hubiere podido celebrar válidamente este contrato en caso de estar domiciliado en la Arjentina, deberá considerarse el acto con el mismo vicio impuesto por las leyes de Chile; si aquí es nulo lo será tambien en la

Arjentina, aunque los bienes de que se trata estuvieran en esa República.

VII

Las reglas de Derecho Internacional Privado, así como las leyes particulares de los Estados, están sujetas a cambios i transformaciones porque todo en el mundo progresa. De aquí surje el problema de determinar la eficacia de esas reglas i la época del tiempo en que rijan.

No surjiria ninguna cuestion de derecho transitorio si todas las consecuencias de una lei terminaran completamente durante su vijencia; pero sucede que quedan vijentes o nacen muchos vínculos de derecho i prolongan sus efectos despues que viene otra lei posterior. Puede suceder que la nueva lei desconozca o limite los efectos de las acciones concedidas por la lei antigua o derogada o modificada, siendo entónces cuando nacen las cuestiones i en tal evento conviene conocer las reglas i aplicarlas para tales casos.

En paises que se encuentran en perfecto pié de igualdad i no reconocen sobre ellos lejislador que les pueda dictar leyes, el derecho se manifiesta por medio del consentimiento mútuo que presten a las nuevas leyes, espresándolo de un modo espreso o tácito. Los tratados establecen lo primero i la costumbre lo último. Mas hai, sin embargo, que distinguir entre el derecho *necesario* i el derecho *voluntario*. El primero es formado del conjunto de reglas que no necesitan para su aplicacion la manifestacion de la voluntad de los Estados i que acompañan a la sociedad internacional desde su aparicion, formando así el derecho natural i universal de esta sociedad, el cual

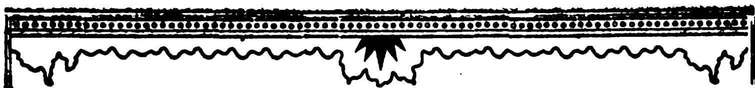
no puede ser derogado por ninguna lei o convencion. En estos casos no cabe distinguir entre una regla anterior o posterior, porque aquel derecho o reglas son inmutables en el tiempo i en el espacio i no puede con relacion a ellas hablarse de retroactividad o de nó retroactividad de tal o cual máxima. Con relacion a este derecho no puede presentarse lójicamente un conflicto, como son, por ejemplo, las reglas sobre la libertad del hombre, sobre el respeto que se deben los Estados entre sí o sus representantes, etc.

Ahora si los Estados, en un momento dado, no reconocen esos principios de derecho natural, en tal caso el derecho positivo nuevo, tiene efecto retroactivo, como si hubiera existido siempre, puesto que solo se puede admitir un derecho natural verdadero, que estaba desconocido por los antiguos errores i usos. La retroactividad es, pues, indispensable en esta hipótesis i no admite ninguna escepcion. Así, por ejemplo, si un tratado deroga la esclavitud i el trasporte de esclavos de un pais a otro, *de jure* debe ser aplicado desde el momento mismo en que entra en vigor a todos los actos i contratos que se hubiesen celebrado anteriormente, sin que puedan admitirse en contra los derechos adquiridos.

Si una convencion internacional deroga las presas marítimas como consecuencia natural de la inviolabilidad de la propiedad, debe aplicarse retroactivamente, como consecuencia natural de la inviolabilidad de la propiedad, a las presas realizadas con anterioridad por un belijerante sobre otro, pero siempre que los Tribunales de presas no hayan resuelto definitivamente sobre su validez. Bajo estas bases se puede formular la regla jeneral de que todas las novedades introducidas en los tratados o conven-

ciones entre Estados, como reconocimiento de las reglas superiores de derecho natural, deben obrar siempre retroactivamente, destruyendo el estado de cosas anterior, resultado del pasado i que constituye por sí mismo una violacion manifiesta de este mismo derecho.

En el derecho *voluntario*, es decir, aquel que no hubiera surjido si la voluntad de los Estados no le hubiera dado impulso, tiende a la creacion de una situacion determinada. Dentro de este derecho se puede presentar la necesidad o la conveniencia jurídica de reconocer i aplicar la máxima de que las leyes solo se hacen para los casos futuros, que no deben tener ningun efecto retroactivo, que deben respetar los derechos adquiridos bajo el imperio de las leyes anteriores. Así, por ejemplo, si se trata de una convencion consular celebrada entre varios Estados, en que modifican la situacion precedentemente establecida acerca de los derechos i deberes de los Cónsules hácia sus nacionales, ninguno de éstos podria invocar, despues de haber entrado en vigor el nuevo tratado, una convencion anterior para deducir de ella ciertos derechos, como ser para ejecutar ciertos actos válidos en justicia, sin la autorizacion del Cónsul. Mas si los actos o formalidades conformes a la lei anterior, habian sido realizados bajo el imperio de ésta, no podrian ser anulados en virtud de reglas nuevas, porque existiria allí un verdadero derecho adquirido, que debe ser respetado, dándole toda la estabilidad que le es propia por su oríjen.



CAPITULO IV

De la aplicacion de la lei estranjera dentro de un Estado Soberano

SUMARIO.—I. Aplicacion de la lei nacional a todo negocio que ha de surtir efectos dentro de un Estado i escepcion al respecto.—II. Cuándo i bajo qué bases se aplica en un pais la lei estranjera?—III. En qué casos puede el juez aplicar de oficio la lei estranjera; prueba de esta lei i a quien corresponde?—IV. Procede el recurso de casacion en los fallos en que se aplica la lei estranjera o nó?—V. En qué casos se aplica la lei estranjera en un Estado Soberano?

I

Hemos establecido en el curso de estos estudios, que un Estado es libre para prescindir en absoluto, dentro de la estension de su territorio, de toda lei estranjera a virtud de su independencia i soberanía, doctrina que todos reconocen i aceptan sin vacilar. Mas, cuando la lejislacion de un pais acepta una parte determinada del Derecho de otra potencia, este acto es con relacion al pais que la con-

siente, un hecho de benevolencia, bien de conveniencia o de cortesía internacional.

La libertad de que hacemos mérito para que un Estado prescinda de toda lejislacion estranjera dentro de su territorio, regla que está conforme con el conocido principio de que *leges nom valent extra territorium,* nos lleva precisamente a establecer que la primera regla que debe atenderse para el fallo de toda cuestion judicial es la del pais en que el negocio se ventila. Solo por escepcion se podria aplicar, en uno que otro caso la lei estranjera, lo que por cierto ellc no procede porque tenga fuerza obligatoria, sinó en virtud de existir convencion internacional o por tolerancia o bien por disposicion espresa de la lei del territorio.

En Chile, por ejemplo, ha ocurrido un caso reciente en que se penó a un súbdito chileno por delito cometido en nuestro territorio, aplicándole no obstante la lei penal Arjentina. ¿Por qué? El reo se fugó de Chile i habiéndose solicitado su estradicion para juzgarlo i castigarlo, fué entregado, prévios los trámites usuales; i, como existia un tratado a este respecto con la Arjentina en que se establecía para estos casos, que al reo se le aplicaría en el pais en que hubiese delinquido la lei que fuera mas benigna al delito i este era el de estafa, pudo el reo con sobrado derecho pedir que se juzgara el caso por la lei del pais de donde habia sido estraido.

Los tratados internacionales complementan pues la lejislacion positiva en todos los paises, desde que son leyes que se dictan de ordinario con aprobacion del poder lejislativo, como sucede en Chile para que tengan vigor i por cuya razon vienen a tener el carácter de verdaderas leyes del pais.

A falta de leyes positivas i de tratados especiales, tienen aplicacion en las cuestiones de Derecho Internacional privado, los principios de Derecho Natural, lo que se hace para que toda cuestion sea solucionada con arreglo a principios que descansen si nó en una base legal al ménos en equidad i justicia, como lo son las reglas naturales que reconocen todos los pueblos civilizados.

El poder judicial i la policia suprema de un Estado se estiende como es natural a todas las personas que habitan su territorio, ya sean regnícolas o estranjeros, así como a todos los delitos i crímenes que se cometan dentro de sus límites territoriales.

II

No obstante, la teoría de que un Estado es independiente i soberano para aislarse por completo i prohibir dentro de su territorio la aplicacion de toda lei estranjera, no es del todo cierta i poco a poco vá desapareciendo, por cuanto la aplicacion de leyes estranjeras es hoi una verdadera obligacion de Derecho Internacional que tiene por base no un deber de necesidad, sino consideraciones de utilidad i conveniencia recíproca entre las naciones que sostienen relaciones mútuas por las ventajas que a todas ellas les reporta.

Empero, de esto resulta tambien que no está al arbitrio de un juez la eleccion de la lei que deba aplicar en un caso dado, por no estar obligado a manifestar razon en materias de Derecho Internacional privado ni mucho ménos benevolencia o cortesia.

Tampoco es del todo exacto que las leyes estranjeras pueden producir todos sus efectos en el territorio de una

nacion, puesto que esto depende esclusivamente del consentimiento espreso o tácito de aquella. Esto es solo verdadero en el sentido de que el lejislador de cada pais tiene derecho para limitar la aplicacion de las leyes estranjeras a determinados casos i si llega a darles cabida en su lejislacion civil, solo llegan a ser obligatorias las que así reconozca. Sin embargo, existen principios directos i obligatorios a los cuales debe el juez atenerse para determinar la regla aplicable, aunque falte la lei positiva que a ello le autorice u obligue.

La doctrina de la cortesía que se invoca en estos casos, es rechazada por algunos autores fundándose para ello en que no se puede conceder al juez, encargado de la aplicacion de la lei, la facultad de preferir aquella buscando la cortesía o benevolencia, despreciando lei espresa i sin que esté obligado a aplicar la lei estranjera. Del mismo modo es tambien erróneo creer que el juez solo tenga obligacion de aplicar la lei nacional, puesto que su deber es hacer reconocer derechos existentes i no el de crear derechos nuevos i por lo tanto, aunque para juzgar en un caso dado, faltaran disposiciones legales que aplicar en esa materia, estaria indudablemente obligado a investigar, con arreglo a los principios jenerales, las disposiciones segun las cuales deba juzgar el litijio i aplicarlas en seguida al caso controvertido.

Ahora para saber que lei está obligado a aplicar un juez en cada punto controvertido, tendrá que examinar la naturaleza de la causa, el hecho que motiva la cuestion, la nacionalidad de las partes o su domicilio, el lugar del contrato, el del cumplimiento de la obligacion i otras circunstancias que crea necesarias al objeto.

III

La lei estranjera ¿se aplicará del mismo modo i en iguales condiciones que la lei nacional? Debe el juez aplicar la lei estranjera aunque las partes no lo reclamen, es decir, de oficio? Qué hará si existe duda o contradiccion respecto a lo que disponga el Derecho estranjero? Exijirá la prueba de esto último a la parte que lo invoca i en caso afirmativo se producirá esa prueba segun las reglas de la que se produce en las cuestiones en que se ventilan hechos? Por fin, ¿tendrá lugar o será procedente el recurso de casacion por violacion o aplicacion errónea de la lei estranjera en los paises en que dicho recurso existe?

Es fuera de duda que para resolver todas estas cuestiones, se debe tener mui en cuenta el procedimiento, *lex fori*, i organizacion judicial de cada pais i no siendo esto posible, nos debemos limitar a establecer los principios jenerales que creemos que se deben observar a falta de disposiciones espresas sobre estas materias.

Entrando ahora al estudio de las indicadas cuestiones tenemos que puede el juez de oficio aplicar la lei estranjera, por ser esta la opinion mas acentuada, sin que tampoco falten publicistas, entre ellos Mr. Slimangeat, que opinen lo contrario. Otros consideran el Derecho estranjero como un simple hecho i no permiten al juez aplicarlo sino cuando uno de los litigantes lo exije, siendo esta la doctrina inglesa. Kori sostiene una doctrina intermedia, diciendo que el juez está autorizado para aplicar la lei estranjera, sin obligarle a ello.

Entre tanto, es un hecho que la mision del juez consiste en juzgar todo litijio que se someta a su conocimien-

to, segun el derecho que lo rija i fundar su fallo en la lei que estime aplicable i por consiguiente cuando llegue ese caso lo hará en la lei estranjera aunque las partes no la invocaren, si es que creyera que ella es procedente. Pero aun en el caso de que un majistrado no estuviera autorizado para tomar en cuenta otros medios que los propuestos por las partes, siempre deberia examinarlos i apreciarlos segun el Derecho que considere aplicable.

Ahora cuando un juez encuentra que haya duda o contradiccion respecto a la lei estranjera ¿qué hará para resolver el caso? La mision de todo juez es la de hacer justicia i si estima que el hecho jurídico sobre el cual vaya a recaer su fallo deba estar sometido a la lei de otro pais, se encuentra entónces frente a ésta, en la misma situacion que cuando aplica la lei nacional i en tal caso averiguará cual es esa lei i la aplicará sin vacilaciones. La cuestion es hacer estricta justicia por medio de la aplicacion exacta de la lei que en tales casos corresponda.

Si las partes no logran probar cual sea la lei estranjera que pretenden que se aplique al caso cuestionado ¿qué hará el juez entónces? Piensan muchos que está dispensado de aplicarla; pero otros opinan que ésta dificultad práctica ha de vencerla él, pues no le han de faltar medios para conseguir el conocimiento que necesita, ya sea con relacion al texto de ella o a su sentido.

En Alemania es regla establecida que cuando una relacion de Derecho está sometida por su naturaleza al predominio de la lei estranjera, debe el juez aplicar en tal caso el Derecho estranjero en cuanto sea conocido, pudiendo fundar ese conocimiento ya en su propia ciencia, ya en la prueba suficiente a su juicio, que las partes hubieran producido. Mas, si se trata de principios de Dere-

cho estranjero, desconocidos para el juez, puede éste exijir la prueba a la parte que los invoca o practicar de oficio las indagaciones necesarias; pero en rigoroso derecho no está obligado a ello. Puede en tal caso el majistrado con arreglo a las presunciones, decidir que el Derecho estranjero, desconocido para él, está en armonía con el Derecho nacional; pero como estas presunciones pueden ser destruidas por la prueba en contrario practicada por las partes, no ligan al juez de tal modo que está obligado a fallar segun ellas, ya que la máxima *Jura novit curia,* no puede alegarse tratándose de Derecho estranjero.

¿Incumbe la prueba del derecho estranjero a la parte que lo invoca? Es indudable que la parte interesada es la que debe establecer la exactitud de sus apreciaciones con sólidos razonamientos para que los complete el juez de oficio; pero esta exijencia dista mucho de ser como cuando se alega un hecho que le toca probarlo al que lo afirma.

Por otra parte, se debe tambien suponer que un juez de derecho si no conoce una lejislacion estranjera para aplicarla en un caso dado, su deber es estudiarla i ver lo que exista al respecto para resolver la cuestion con arreglo a ella.

Tambien la prueba de las leyes estranjeras puede hacerse como en Francia, por certificados de jurisconsultos de los paises en que se apliquen, puestoque lo que se busca es solo la existencia de tales o cuales leyes estranjeras i en este caso las opiniones de los escritores de Derecho i las opiniones de hombres doctos en la jurisprudencia de sus naciones, son conducentes para establecer si existen, o no las leyes que se invocan.

Por fin, el Derecho estranjero no se debe asimilar a la

costumbre que consiste esta en un hecho o en un conjunto de hechos, debiendo ser probada su existencia por los medios admitidos cuando se trata de la prueba de hechos.

IV

Por lo que respecta a si el recurso de casacion deba ser admitido por violacion o aplicacion errónea de la lei estranjera, solo debemos advertir que en los paises en que por su lejislacion existe este recurso, es opinion jeneral que no deba darse lugar a él, por tratarse solo de la aplicacion de la lei estranjera que no presenta fundamento para *casacion*. No obstante, en Francia se dió lugar a él en 1864.

En España, el Tribunal Supremo, ha declarado que las leyes estranjeras se aplican solo por escepcion i que las doctrinas de Derecho Internacional privado, aunque conducentes i aplicables a la materia controvertida, nunca podrán ser admitidas como *motivo de casacion*, no fundándose en reglas invariables ni citándose tampoco los tratados especiales que hubieren sido quebrantados.

En resúmen de lo espuesto ántes tenemos que un Estado es soberano para darse las leyes que necesite para su gobierno interno, aceptar en el todo o parte leyes estranjeras que surtan efecto dentro de su territorio o limitar su alcance i que hai leyes o principios jenerales que son ya comunes a todos los pueblos civilizados i por fin, que las leyes de un Estado obligan en jeneral a los habitantes de ese Estado i a los estranjeros que se encuentren en ese territorio; que las leyes penales, de policía i seguridad no admiten escepcion de ninguna clase respecto a

ser aceptadas sin discrepancia por toda clase de personas aun de los transeuntes.

Conforme a estas teorías el lejislador chileno dijo que en nuestras leyes no se conocia diferencia entre el chileno i el estranjero en cuanto a la adquisicion i goce de los derechos civiles que regla la lei civil i esta misma lei asegura a todos los habitantes de la República la igualdad ante ella.

Todavia agregó mas, espresando que la lei es obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros.

Por fin, los bienes situados en Chile están sujetos a las leyes chilenas, aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile, sin perjuicios de las estipulaciones contenidas en los contratos otorgados válidamente en pais estraño, si estan arreglados a las leyes chilenas.

V

De las mismas teorías sentadas en los párrafos anteriores de este capítulo, se ve que ninguna lei estranjera se puede aplicar en otro pais sino cuando la voluntad del lejislador la admite *espresa* o *tácitamente* i solo en los casos claramente determinados o en los que pueda estenderse la doctrina mediante una interpretacion racional i lójica.

Cada Estado dá sancion al Derecho que quiere implantar en él; tal como lo entiende, dando como es natural un predominio absoluto al principio territorial.

La soberanía de un Estado consiste, pues, principalmente en no recibir leyes de otro i en la existencia de una autoridad suprema que lo dirija i represente.

La independencia es consecuencia de esa soberanía.

La aplicacion de leyes estranjeras, de que antes hemos hablado, dentro de un Estado indepediente, se verifica solo por escepcion en los casos determinados por leyes del Estado en que eso suceda o por tratados celebrados a ese respecto o por la costumbre admitida espresa o tácitamente i sin que ella se rechace por ese Estado, o bien por esperarse reciprocidad en caso siguales o, como se dice tambien, por *cortesía* entre los Estados.

Si bien es cierto que las lejislaciones modernas no establecen ya diferencia alguna entre nacionales i estranjeros en cuanto a los derechos privados i civiles, no sucede lo mismo en cuanto a los derechos *políticos*, que se refunden en la facultad de intervenir en el gobierno i formacion de la lejislacion de un pais, los que solo se les reconoce a los ciudadanos naturales o legales, bien entendido que la adquisicion de ellos está sujeta a reglas especiales para otorgarlos solo cuando se llenan ciertas exijencias i aun así tienen sus limitaciones segun las Constituciones de cada pais.

Esto es perfectamente correcto desde que sobre los estranjeros no pesan las mismas obligaciones que sobre los regnícolas.

Por eso el Derecho Internacional Privado, que acepta esta diferencia, busca su apoyo en la utilidad o necesidad justificada por su propia naturaleza, así como tambien en la exijencia de realizar, como las demas ramas de la ciencia jurídica, su objeto para el cumplimiento del fin del hombre.

La vida social de las naciones exije entre ellas mútuo respeto i por eso es que existen principios jurídicos que son aceptados por todos los pueblos civilizados, ya que

una relacion jurídica puede recaer bajo el imperio de diferentes soberanías, tal situacion nos obliga a buscar la lei que deba rejirla. Si esto presenta dudas, el conflicto se resuelve examinando si la persona ejecutante del hecho está rejida en él por el principio personal o el territorial. En tal caso el guía seguro es apelar a la doctrina de los *Estatutos* que ya conocemos i aplicarlos a los actos que enjendran los hombres.

Estas diverjencias desaparecerian si se pudiera unificar el Derecho Internacional Privado, con lo que tambien se lograría dar garantías a las obligaciones de los individuos que contratan i logrando por otra parte el objeto de la unificacion de principios, se resolverían facilmente los conflictos que surjieran entre las lejislaciones de diferentes Estados.

¿Se llenará esta necesidad i cómo? El hecho no es imposible i el camino para llegar a él sería merced a la accion diplomática o bien por la accion científica individual o colectiva.

Empero se ha tropezado con la dificultad de que algunos Estados solo aceptan el principio *personal* i otros el *territorial*. El primero es inaceptable por ser imposible, como lo dice el Sr. Torres Campos, por no dar criterio para resolver las cuestiones cuando se suscitan conflictos entre leyes personales i reales o entre el elemento privado i el público.

El principio territorial ya se impone en todas partes, aun en la misma Italia, apesar de que allí sostienen sus jurisconsultos teóricamente el personal. Mas, el principio territorial, agrega el autor citado, debe suavisarse, no descomponiendo las relaciones jurídicas subordinadas de un modo parcial a varias lejislaciones, sino sometiéndolas

a la soberanía de la lei, a la que en su mayor parte correspondan. Esto puede ser un medio de transaccion, derivado de la naturaleza de las cosas i aceptable por los Estados sin menoscabo de sus leyes.

Nuestro distinguido amigo Don Leopoldo Urrutia, miembro de la Corte Suprema de Justicia i sabio profesor de Código Civil de la Universidad de Chile, dice que el desconocimiento de las fuentes que dan orijen al Derecho Internacional no tiene sancion jurídica i que su estudio es solo necesario para fijar la doctrina que ha de imperar en la solucion de los conflictos que se susciten donde a falta de reglas positivas, se admite la aplicacion voluntaria de un réjimen legal ajeno a las instituciones propias.

Luego agrega: Estas reglas de orden moral son especialmente:

1.ª La lei de cualquier pais no debe reconocer diferencia entre nacionales i estranjeros en cuanto a la adquisicion i goce de los derechos civiles.

2.ª La constitucion i estincion de un estado civil, así como la capacidad para constituirlo, deben ser rejidos por la lei del lugar donde se adquiere dicho estado;

3.ª Las relaciones de familia i los rejímenes de comunidad, separacion de bienes i dotal, adquiridos en un pais, deben rejirse por las leyes del mismo;

4.ª La existencia i capacidad de las personas jurídicas de carácter privado deben rejirse por las leyes del pais en el cual han sido reconocidas como tales;

5.ª Los actos o contratos deben rejirse por las leyes del lugar de su celebracion.

6.ª La misma regla, *locus regit actum*, debe rejir respecto de los actos i contratos relativos a bienes muebles o inmuebles; pero sus efectos quedan subordinados, en este

caso a las leyes del lugar donde se encuentren o esten ubicados dichos bienes (*lex loci rei sitæ* sobre los efectos.)

7.ª Los estranjeros, cualquiera que sea su condicion, deben hallarse sometidos a las leyes de policía fiscales o comunales del pais en que se encuentren.

8.ª Las resoluciones espedidas por tribunales de justicia competentes sobre personas o cosas sometidas a su jurisdiccion actual, deben producir efectos donde quiera que se trate de hacerlas cumplir.

9.ª Toda nacion tiene derecho no obstante las reglas anteriormente espuestas, para restrinjir dentro de su territorio la aplicacion de las leyes estranjeras cuando ellas se opongan al órden o al Derecho Público o Criminal, a la relijion, a la tolerancia de cultos del Estado, a la moral i buenas costumbres.

I concluye diciendo: De lo espuesto fluye naturalmente la consecuencia que, en la solucion de los conflictos de Derecho Internacional Privado, deben aplicarse las leyes en el siguiente órden.

1.º Las positivas del pais que interviene en dichos conflictos;

2.º Las reglas i prácticas adoptadas por el mismo pais en sus tratados i relaciones con el Estado a cuya lejislacion se refiere el conflicto;

3.º Las declaraciones competentes que hubiere verificado la nacion a quien toca resolver el conflicto en casos jenerales o particulares en órden a la materia controvertida;

4.º Las reglas consagradas por el mismo pais en sus tratados i relaciones con las demas naciones civilizadas;

5.º La jurisprudencia de sus Tribunales de Justicia;

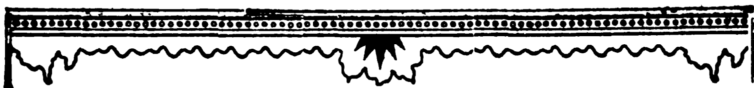
6.º Los principios abstractos del Derecho Internacional

consagrados principalmente por decisiones de tribunales estranjeros;

7.º La reciprocidad;

8.º La cortesía internacional (*comitas gentiun*).

He aquí en pocas palabras las reglas jenerales que deben formar el Derecho Internacional Privado i que debian aceptar todos los Estados i el órden de aplicar las leyes en los conflictos que se susciten por causa de los actos que se ejecuten.



CAPITULO V

De la condicion jurídica de las cosas

SUMARIO.—I. El Estatuto real.—II. Lei territorial que afecta a los bienes raices; lei personal del propietario, sobre sus cosas muebles.—III. Lejislacion comparada; disposiciones patrias.—IV. Lei que rije la forma do los actos para su necesaria validez.

I

Vamos a tratar ahora de la lei que rije la situacion jurídica de los bienes en cada pais, materia mui importante en el Derecho Internacional privado.

Del principio de la soberania nacional, que no permite la intruicion de disposiciones de un Estado dentro de otro, nace el estatuto real, que no es mas que el conjunto de leyes aplicables para rejir los derechos i obligaciones que pueden recaer sobre las cosas i el modo de adquirirlas, perderlas, hipotecarlas, etc.

Los derechos sobre las cosas se rijen por la lei de su

situacion, *lex sitæ*, *lex rei sitæ*. Ahora bien el que desea ejercer un derecho real sobre una cosa es indudable que queda voluntariamente sometido a las leyes del pais en que esa cosa se encuentra.

No sucede lo mismo respecto de los bienes muebles, los cuales siguen la condicion de la persona a virtud del principio *mobilia personam sequntur*, *mobilia ossibus inhærent.*

Luego se pusieron en lucha los que pretendian el predominio del estatuto real sobre el personal i aparecieron entónces dos escuelas: una que queria conservar el principio feudal a virtud del cual se consideraba como un accesorio del suelo los dereches del individuo, buscando el predominio de la lei territorial para escluir la aplicacacion de la lei personal. La otra buscaba la emancipacion del hombre de las cadenas del feudalismo, proclamando el predominio de la personalidad, restrinjiendo el predominio de la lei territorial para que imperase el de la patria de cada cual.

Entónces apareció otra doctrina proclamada por Froland por la que tratándose de una sucesion, del modo de dividirla, de la parte de bienes de que se puede disponer entre vivos o por testamento, de la enajenacion de inmuebles, de la viudedad de la mujer, de la lejítima etc., era necesario atender a las leyes i costumbres de los lugares en donde estaban situadas las propiedades. La oscuridad se aumentó tanto que llegó a estenderse la autoridad territorial de la lei hasta exijir que la capasidad para adquirir un inmueble debia depender de la *lex rei sitæ*, así como para disponer de él entre vivos o por testamento, dependiendo de esta misma lei los cónyujes i los hijos.

II

En los tiempos modernos se ha aceptado que la lei territorial debe rejir esclusivamente los bienes inmuebles existentes en el territorio, es decir le han dado vida al principio feudal.

En Francia es tradicional la teoría que establece que las leyes que rijen los inmuebles constituye el estatuto real; pero, en jeneral, domina el principio de que cada lei solo debe tener autoridad en el territorio, i como éste se compone de los inmuebles prevalece sobre ellos la lei territorial.

En Inglaterra i en América domina el principio de los jurisconsultos de la Edad Media. Las relaciones respecto de los inmuebles de cualquiera clase que sean están sujetos a la *lex rei sitæ*, la que tambien se aplica a la capacidad para adquirir, enajenar, trasmitir los inmuebles, a los derechos sobre los mismos que se derivan de la lei o del contrato i a las formas i solemnidades para adquirir los derechos sobre los inmuebles.

Rocco en Italia sosteniendo la teoría de la Edad Media, acepta la distincion entre el estatuto real i el personal, agregando que el estatuto real debia mantenerse en todas las leyes relativas a las cosas independientemente de la condicion de las personas, concluyó por afirmar que la *lex rei sitæ* debia aplicarse no tan solo para regular la condicion jurídica de las cosas que existan en el territorio, sinó tambien a los derechos sobre los inmuebles i por ende a los derechos de sucesion, a las donaciones entre cónyujes, a la porcion lejítima, a la edad para disponer de los inmuebles por testamento etc.

Macini, abandonando esas teorias, establece que no se pueden imponer al estranjero las leyes territoriales, aun en lo relativo al derecho de los inmuebles i que se debe respetar la aplicacion de la lei nacional respectiva, o sea la de la patria de cada individuo, aun en los derechos que se derivan del estado personal, de las relaciones de familia, de la sucesion, de la donacion etc., con tal que este reconocimiento de la lei estranjera en el territorio sometido a la soberanía italiana no derogue las leyes de órden público vijente.

En cuanto a la lei aplicable a las cosas muebles i a los derechos que se refieren a ellas, se habia establecido desde antiguo que debian ser rejidas en todas partes por la lei personal del propietario, puesto que ellas podian acompañar la persona a donde se trasladara i por lo tanto no podian ser consideradas fijas en éste o aquel territorio ni retenerlas sujetas a la lei territorial, sobre todo en aquellos tiempos en que la propiedad mueble consistia en oro o en joyas que podian ser trasplantadas o escondidas; nada mas justo que, considerándolas muebles, se considerasen sometidas a la sumision de la persona.

III

Muchos escritores modernos han aceptado la distincion antigua de considerar por separado las cosas muebles de las inmuebles, pero solo respecto de la lei a que deben encontrarse sometidas. Las muebles, ya sean corporales o incorporales, no pueden tener situacion fija como los inmuebles, dice Fœliz i se presume que todo hombre reune sus bienes muebles en su domicilio i aunque de hecho esten en otra parte, por una ficcion legal se con-

sideran reunidas a su dueño, i se rijen por la misma lei que el propietario. Ademas se supone que siguen al dueño i se consideran sometidas a la misma lei que rijen el estado i la capacidad de aquella i esta lei es entonces la del domicilio, o en otros términos el estatuto personal rije los muebles corporales o incorporales.

Savigny i Waechter sostienen que falta la razon jurídica para sustraer los muebles al imperio de la lei territorial i como ellos, otros jurisconsultos modernos escluyen la distincion jeneralmente admitida entre los muebles e inmuebles respecto de la lei que debe regular los derechos sobre los mismos. Otros reconocen ciertas relaciones jurídicas que solo tienen por objeto los bienes muebles que se deben rejir por la lei del lugar en que éstos se encuentran. Para el caso de someterlos a la lei del propietario, los escritores se han dividido hasta el extremo de admitir unos la lei del domicilio i otros la lei nacional, siendo esta la opinion de los que en Italia siguen a Mancini.

En los Códigos modernos se halla establecida unanimemente la máxima de que los inmuebles se deben rejir por la *lex rei sitæ*. Se fundan en que la tierra es el único elemento estable de propiedad i por eso la soberanía nacional le prestaba todo cuidado i proteccion. Bajo el réjimen feudal el objetivo era acumular grandes estenciones de territorios que quedaban sujetos a la *lex rei sitæ*; pero hoi dia es notable la subdivision de la propiedad i esta situacion aleja todo temor a la autoridad en contra de su poder, notándose que la tendencia moderna se dirije a la acumulacion de bienes muebles, porque con ellos se ejerce la misma influencia que con las grandes propiedades de los señores feudales.

Por otra parte, Portalis espuso, al sostener que los in-

muebles se rijiera por la lei de su situacion, que era escencial que la soberanía del Estado sea indivisible i que estienda su autoridad esclusiva a todo el territorio, asi como la estiende a todas las personas que lo habitan, i ella no seria completa si una parte del territorio pudiera hallarse sometida a leyes estranjeras, por que formando el conjunto de los inmuebles el territorio público de un pueblo, es necesario que se rijan esclusivamente por las leyes del mismo.

El sistema aleman somete los muebles en parte o en todo a la lei del domicilio del propietario.

El Congreso de Montevideo estableció que los bienes, cualesquiera que sea su naturaleza, son esclusivamente rejidos por la lei del lugar en que existan, en cuanto a su calidad, a su posecion, a su enajenabilidad absoluta o relativa i a todas las relaciones de derecho de carácter real de que sean suceptibles. La lei 15, tít. 14 Part. 3.ª disponia que se aplicase la lei o fuero de otra tierra a las cosas muebles o inmuebles en aquel lugar situadas.

El Código Civil chileno dice que los bienes situados en Chile estan sujetos a las leyes chilenas, aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile. El de Costa Rica somete los muebles e inmuebles, ya sean de nacionales o estranjeros domiciliados, a las leyes del pais. Los bienes muebles, agrega, de los estranjeros no domiciliados, cuando se les considera aisladamente en si mismos, tambien quedan sometidos a la lei del pais. El de Prusia establece que los muebles son rejidos por las leyes del domicilio del propietario o por las del lugar donde se encuentran estos muebles, i los inmuebles por las leyes de la situacion. El de Italia deja los muebles sujetos a la lejislacion del pais donde se hallen i el Arjentino estable-

ce que por el estatuto real se rijen la capacidad de los adquirientes de bienes raices i los modos de transferirlos.

Todo esto nos induce a establecer que la propiedad tanto mueble como inmueble i los derechos reales sobre la misma, se deben gobernar por las leyes del pais donde esos bienes se encuentren, sin que el principio *lex rei sitæ* limite la capacidad personal del estranjero en cuanto a disponer de esos bienes por actos *intervivos* o *mortis causa* i entonces tendremos que por la lei del lugar de la situacion de los bienes se resolveran todas las cuestiones relativas a la propiedad i a los accesorios que de ellas se deriven.

No podrá ningun Estado admitir que una lei estranjera tenga autoridad en su territorio siempre que esté en oposicion con sus leyes de órden público i de réjimen interno. Así, por ejemplo, ¿cómo habria de tolerar pais alguno que las servidumbres prediales que tenga establecidas en beneficio de las heredades o por razon de su situacion o en interés de la propiedad inmueble, fueran rejidas por la lei estranjera? Tampoco la hipoteca constituida sobre bienes inmuebles podrá ser válida si no está constituida con arreglo a la lei del pais en que se encuentran. En suma los estranjeros ejercitarán sus derechos en el pais donde se encuentren, respetando allí el derecho social que rija. La soberania territorial no tendrá jamas interes en imponer a los estranjeros leyes destinadas a rejir los derechos privados de los ciudadanos, en relacion con su propiedad i con el patrimonio de familia.

En Chile por ejemplo, la lei no reconoce diferencia entre el regnícola i el estranjero, en cuanto a la adquisicion i goce de los derechos civiles. Los estranjeros son llamados a las sucesiones, *ab intestato* abiertas en Chile, de la

misma manera i segun las mismas reglas que los chilenos. En la palabra «*del estranjero*», se incluye no solo al domiciliado i al transeunte, sino tambien al que no ha pisado jamás nuestro territorio, de manera que se ha establecido la igualdad civil entre el chileno i el estranjero. No obstante, existen algunas escepciones a esa regla jeneral, por ejemplo, en el mar territorial pueden pescar libremente solamente los chilenos i los estranjeros domiciliados, quedando tácitamente escluidos de este derecho los estranjeros transeuntes. Sin duda que esta escepcion es para evitar el contrabando i tanto es así que no se prohibe la pesca en los rios i lagos de uso público, donde no es posible el contrabando. Otra escepcion es la que se establece cuando la lei chilena dice que en la sucesion ab intestato de un estranjero que fallezca dentro o fuera del territorio de la República, tendrán los chilenos, a título de herencia, de porcion conyugal o de alimentos, los mismos derechos que, segun las leyes chilenas, les corresponderían sobre la sucesion intestada de un chileno. Los chilenos interesados podrán pedir que se les adjudique en los bienes del estranjero existentes en Chile todo lo que les corresponda en la sucesion del estranjero, aplicándose esto mismo en caso necesario, a la sucesion de un chileno que deja bienes en pais estranjero.

Los estranjeros transeuntes en Chile, por no tener en el pais una residencia estable, no pueden ser testigos de un testamento solemne otorgado en Chile ni tampoco de la celebracion de un matrimonio civil.

El chileno queda sujeto a la lei de su pais cuando reside o se domicilia en el estranjero en lo relativo al estado de las personas i a su capacidad para ejecutar ciertos actos que hayan de tener efecto en Chile; en las obligacio-

nes i derechos que nacen de las relaciones de familia, pero solo de sus cónyujes o parientes chilenos.

IV

Consecuencia de lo anterior, es saber ahora la lei que debe rejir la forma de los actos para su validez.

Tanto los escritores antiguos como los modernos están acordes en sostener que la forma de los actos se debe rejir por la lei del lugar en donde se han estipulado, llegando a ser regla de Derecho Internacional privado el conocido proverbio *locus regit actum*.

La dificultad en la aplicacion de esta regla ha estado en confundir los elementos que constituyen la esencia del acto con los que se refieren a las formalidades intrínsicas exijidas por la lei para la legalidad del mismo i con los requeridos para probar un hecho jurídico.

En materia de obligaciones convencionales, tanto tratando de la esencia de ellas i de todas las condiciones para su validez, dependen esclusivamente de la lei del lugar en que se haya de llevar a cabo.

Las formalidades o formas con que se han de revestir los actos que los hombres llevan a efecto, son de varias clases: unas se llaman *habilitantes*, otras *intrínsicas* i *estrínsicas* i por fin las hai de *ejecucion*.

¿Qué se llaman formas *habilitantes?* Las que producen el efecto de convertir en capaces a ciertas personas para realizar determinados actos, que por razon de su estado eran incapaces para realizarlos, como ser la autorizacion del marido a la mujer, la del curador o la del juez a los menores. Se rijen por la lei del lugar en que el acto ha tenido efecto.

Las formas *intrínsicas* son las que constituyen la esencia misma del acto, como lo es el consentimiento de las partes contratantes.

Las *estrínsicas*, son aquellas que se necesitan observar para la realizacion del acto. A estas formalidades es a las que se les aplica la regla *locus regit actum.*

Las formalidades llamadas de *ejecucion* son referentes al procedimiento i por consiguiente no tocan a la validez del acto, sino que son exijidas para que pueda ejecutarse.

Laurent sostiene que las formas no son cosas arbitrarias i que las ha establecido el lejislador fundado en consideraciones de interes jeneral, atendiendo al estado intelectual i moral del pais.

Pero volviendo a la regla *locus regit actum*, tenemos que para ser aplicada con exactitud se debe precisar su alcance. En efecto, la palabra «*acto*» puede emplearse para designar el mismo negocio jurídico en sí i tambien el acto estrínsico, o sean las formalidades esternas exijidas por la lei para acreditar el acto jurídico. En este último sentido, dice Fiore, es en el que debe entenderse la palabra *acto* cuando se trata de considerar lo sometido a la lei del lugar en que se haya realizado. En lo concerniente al contenido del acto i a su sustancia, condiciones exijidas para su validez i otras de esta naturaleza, no se rije por la lei del lugar en que aquel se ha verificado, sino que deberá ajustarse a esta lei únicamente en lo concerniente a las formalidades esteriores que tienen por objeto comprobar legalmente lo hecho.

Debería, pues, entenderse la máxima *locus regit actum* en el sentido de que las formalidades estrínsicas de los actos jurídicos i las exijidas para la redaccion legal de los instrumentos, de los contratos, de las disposiciones, decla-

raciones i documentos destinados a comprobarlos, deben rejirse por la lei del lugar en que dichos actos hayan sido estipulados o redactados. Las formalidades que prescribe la lei solo se han de observar para la validez legal estrínsica de los mismos, como opina Fiori.

¿Cómo se rije la forma de los actos? En el Código Napoleon se acepta la regla *locus regit actum*, cuando dice que la forma de los actos será rejida por las leyes del pais en que se hayan verificado. Igual cosa establece el Código prusiano cuando dice que la forma de un contrato debe rejirse por la lei del lugar en que aquel se celebró. Para esto se atiende al pais en que está fechado el documento i si en él se han indicado dos o mas lugares, se acepta el del pais en que produzca sus efectos.

La lei alemana sobre letras de cambio establece una doctrina facultativa pero en territorio alemán no puede celebrarse matrimonio válido sino ante el encargado del estado civil. La lei holandesa reconoce tambien la regla *locus regit actum* con algunas escepciones e igual cosa acepta la lejislacion española, con respecto a contratos, testamentos i demas instrumentos públicos.

La lei chilena en materia de formas dice que éstas en los instrumentos públicos se determina por la lei del pais en que hayan sido otorgados i que su autenticidad se probará segun las reglas establecidas en el Código de Enjuiciamiento. La forma se refiere a las solemnidades esternas i la autenticidad al hecho de haber sido realmente otorgados i autorizados por las personas i de la manera que en los tales instrumentos se espresa. En los casos en que las leyes chilenas exijieren instrumentos públicos para pruebas que han de rendirse i producir efecto en Chile, no valdrán las escrituras privadas, cualquiera que sea la

fuerza de éstas en el pais en que hubieren sido ctorgadas, doctrina confirmada en los artículos 1701 i 1801 de nuestro Código Civil.

La lei chilena somete a sus exijencias los contratos o documentos estranjeros, puesto que no valen los privados cuando la lei exije instrumento público para la validez de un acto o contrato, lo que por cierto es una escepcion radical en esta materia.

Empero, no faltan quienes opinen que la regla *locus regit actum*, no puede invocarse si deliberadamente el acto se ha realizado en el estranjero para eludir la lei nacional relativa a la forma, porque el fraude es siempre escepcion para toda regla. Entónces surje de este antecedente la cuestion sobre si hai fraude al ejecutar un acto en otro pais, siendo que existe libertad para elejir la nacion que a uno le agrade para contratar. Si realmente esta libertad existe, el acto ejecutado en otro pais tenía que ser naturalmente lícito. No obstante, no se puede negar que el lejislador puede prohibir a los ciudadanos del pais para el cual lejisla, determinados actos, pero para ello debe dictar disposiciones especiales i concretas para prohibir los actos que no quiera que se realicen en pais estranjero, sin lo cual no pueden llevar el vicio de la nulidad, tal como lo ha hecho el Código holandes, puesto que lo que no se prohibe es lícito ejecutarlo.

Ahora bien, la lei *locus regit actum* ¿es preceptiva o es facultativa? O mas claro: el acto realizado en el estranjero es valido solo cuando se acomoda a las formas prescritas por la lei de este pais o por el contrario ¿es libre la persona que lo realiza encontrándose en pais estraño para seguir si asi lo prefiere su propia lei? Es indudable que la regla es facultativa por estar establecida en bene-

ficio de las partes interesadas, puesto que los favores no se imponen, siendo el objeto de ella solo facilitar la realizacion de actos a las personas que se encuentran en el estranjero.

Igualmente la máxima que nos ocupa es evidentemente tambien facultativa por lo que toca a los actos auténticos; pero en lo tocante a los actos privados, parece que la regla tiene carácter obligatorio, admitiendo, no obstante, una escepcion en favor de la forma prescrita por la lei nacional, que es al caso en que se estiende un documento privado por una sola persona o por varias que tengan la misma nacionalidad, como por ejemplo, cuando dos personas celebran un convenio en el estranjero con arreglo a la forma prescrita por la lei nacional, puesto que por lo que respecta a la forma, será jeneralmente reconocido como válido en el pais de los contratantes; pero ¿lo será tambien en aquel otro donde se celebre? La Corte de Casacion francesa resolvió la negativa i en tal caso para evitar conflictos la regla mas aceptada es aquella de que las formalidades necesarias para celebrar un contrato, son todas i esclusivamente las prescritas por la lei del lugar en que el contrato se celebró.

En resúmen tenemos que un contrato válido segun las leyes del lugar en que fué celebrado, puede tambien serlo en todas partes, con tal que no viole las leyes e intereses de otros Estados i siempre que no sea contrario a lo que al respecto exijan las leyes del lugar en que se pretenda hacerlo efectivo, en lo concerniente a la forma, interpretacion, obligacion i efectos del contrato. Así, por ejemplo, si la lei de un pais exije que para la compra de bienes raices o para hipotecar o testar o para reconocer un hijo natural, se otorgue escritura pública, es claro que do-

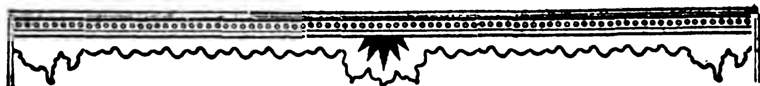
cumentos que no llenen estos requisitos no serán válidos en ese pais.

Por otra parte, toca probar que el acto se ha estipulado en el lugar a cuya lei entiende referirse para deducir de ella su validez en cuanto a la forma, al que invoca la aplicacion de la regla *locus regit actum.* Del mismo modo a la misma persona que invoque esta regla le incumbe probar que el acto se ha verificado en el lugar a cuya lei se refiera dicha persona, cosa fácil en lo relativo a los actos auténticos, es decir en aquellos en que para su validez se exije escritura pública. En estos casos basta justificar que el funcionario estranjero que la ha autorizado lo está para ello i en ejercicio de sus funciones en esa época; que su firma se encuentra comprobada i legalizada por otro funcionario digno de fé para ante el Gobierno cerca del cual quiera hacer valer el acto.

No sucede lo mismo por lo tocante a los actos privados; porque para el logro de probar su autenticidad, se presentan mayores dificultades; pero la prueba por medio de exhortos judiciales subsana estos inconvenientes, aunque ello se logre con mas crecidos gastos que en el otro caso que hemos contemplado.

Los hechos espuestos hacen nacer otra cuestion que no carece tampoco de importancia i ella es saber si los Embajadores i Ministros Plenipotenciarios representantes de un gobierno, están o no sometidos a la regla *locus regit actum* del pais en que residen. Fœliz sostiene que ellos constituyen una escepcion a esa regla, puesto que no están sometidos a las leyes del pais en que ejercen sus funciones diplomáticas. No obstante, admite que es en ello potestativo observar, si así les place, la lei del lugar de su residencia.

Fiori no estima esta doctrina fundada i cree que los diplomáticos están sujetos en los actos civiles que ejecutan a la lei del pais en que residen, doctrina que nos parece razonables en el caso que pretendan que en ese lugar surtan efectos legales los actos que ejecutan. La casa de una legacion no está fuera del derecho comun i que en ella no se aplique la regla *locus regit actum* es natural desde que a nadie le es dado separarse de los principios jenerales del derecho, i si bien es cierto que en la casa del diplomático se puede estipular un acto observando la lei de la nacion a que pertenezca esa Legacion, fuera de eso se deben observar las reglas que dejamos establecidas para decidir acerca de la lei que debe rejir las formalidades de dicho acto.



CAPITULO VI

De las cosas i de la lei que debe rejir los derechos reales

SUMARIO.—I. Cosas que se rijen por la lei de la situacion.—II. Jurisprudencia estranjera respecto a los bienes muebles e inmuebles.—III. Lei a que se sujeta la forma de los actos sobre contratos muebles e inmuebles; teoria dominante sobre esta materia.

I

Los derechos sobre los inmuebles se rijen por el conjunto de leyes que se denomina *estatuto real.* Ninguna lei estranjera puede rejir los derechos sobre los inmuebles situados en otro pais, los que quedan sometidos de hecho a las leyes que rijan esta materia, tanto para adquirirlos como para enajenarlos i para resolver sobre la validez o nulidad de los actos que se ejercitan con relacion a ellos, i saber si están o nó en el comercio humano, si carecen de dueño i si son susceptibles de ocupacion, los requisitos para prescribirlos i para reivindicarlos. Se les aplica,

pues, la *lex rei sitæ*, i de este modo la lei territorial dominando en cada Estado estas materias, como consecuencia del principio de soberania que se reconoce i que es el que evita los conflictos que pudieran nacer si tales principios no fueran tan universalmente reconocidos.

La misma lei de la situacion rije tambien lo relativo a las servidumbres prediales, personales, enfiteusis, derechos sobre prenda o hipoteca.

Sabemos ya que todo lo relativo a si una persona era capaz de adquirir o enajenar se rejia por la lei personal, salvo disposiciones coactivas de la *lex situs*.

Tócanos ahora hablar de las cosas muebles i de los derechos referentes a las mismas, respecto de los que es indiferente la situacion que tengan, rijiéndose en todas partes por la lei personal del propietario. Las cosas muebles pueden acompañar a la persona a donde quiera que se traslade, no se pueden entonces considerar fijas en éste o en aquel territorio ni pueden estar sujetas a la lei territorial. La *lex rei sitæ* aplicable a los inmuebles, no tenia aplicacion a las cosas muebles, que se rejían por otra lei que las consideraba ajenas a la persona a quien pertenecían. Nació entonces el conocido provervio ***mobilia omnibus personæ inherent*; *mobilia non haben sequelam*.**

Los tratadistas modernos han aceptado tambien la distincion que hacian los antiguos entre las cosas muebles i las inmuebles con relacion a la lei que debia rejirlas.

Las cosas muebles ya sean corporales o íncorporales, no pueden tener situacion fija como las inmuebles, i se supone que cada persona ha reunido las cosas muebles en el lugar de su domicilio, i aunque estén en otra parte se consideran unidas a la persona i se rijen por la misma lei que el propietario, siguen a su dueño i quedan ademas

sometidas a la lei que rije el estado i capacidad de aquella. Esta lei es, pues, lo repetimos, la del domicilio, es decir, que el estatuto personal rije los muebles corporales o incorporales.

Si bien es cierto que no hai discrepancia en aceptar que los bienes estan sujetos a la lei del lugar en que se encuentran, hai empero opiniones distintas en cuanto a aceptar el sometimiento a la lei del propietario, pues unos estan por la del domicilio, i otros por la lei nacional. Los escritores italianos profesan esta última doctrina.

II

Veámos ahora que regla siguen las lejislaciones de los paises mas adelantados sobre estas dos materias.

El Código de Baviera somete a la *lex rei sitæ* todos los bienes corporales o incorporales, muebles e inmuebles. El Prusiano dispone que los inmuebles sean rejidos por las leyes de la jurisdiccion en cuyo dominio se hallen situados sin consideracion alguna a la persona del propietario. El de Austria establece que todos los inmuebles se hallan sometidos a la lei del lugar en que están situados. El de Francia dice que los bienes inmuebles, aunque sean poseídos por un estranjero son rejidos por la lei francesa. Iguales disposiciones contienen los Códigos de Holanda, de Polonia, de Luisiana i de Méjico, etc. El italiano dice que los bienes inmuebles están sometidos a las leyes del lugar en que se hallan situados. El art. 16 del Código Civil de Chile resuelve que los bienes situados en Chile están sujetos a las leyes chilenas, aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile.

La Constitucion del Perú establece que a las leyes de

la República están sujetos los bienes inmuebles, cualesquiera que sean la naturaleza i condiciones del poseedor. El Código de Guatemala dice que los inmuebles aun poseidos por estranjeros se rijen por las leyes del pais.

El art. 5.° del Código del Uruguay establece que los bienes raices situados en la República son esclusivamente rejidos por las leyes orientales, aunque sus dueños sean estranjeros o no residan en el pais. Esta disposicion se estiende a los *bienes muebles* que tienen una situacion permanente en la República.

El Acta inglesa de Naturalizacion de 12 de Mayo de 1870, establece que el estranjero se asimila a los súbditos británicos, en todo lo que concierne a la posesion, goce, adquisicion o trasmision por todos los modos legales de la propiedad inmobiliaria i mobiliaria.

Pero ¿para qué citar mas Códigos si todos están conformes en esta materia?

Desde que la soberanía es indivisible i la autoridad en cada Estado se debe estender a todo el territorio que lo forma así como a las personas que lo habitan ¿cómo suponer que leyes estranjeras vinieren a rejir dentro de él los bienes de los que no fueran ciudadanos en dicho pais?

Por lo que toca a las cosas muebles no puede establecerse en principio que ellas puedan sustraerse por completo al imperio de la lei territorial i por lo tanto, no se debe admitir en absoluto el proverbio *mobilia ossibus personæ inherent, mobilia non habent sequelam,* que ántes hemos ya citado. Se admitirá esa teoría en el caso de que el lugar ocupado por una cosa mueble sea accidental, o que no pueda ser determinado, porque en tal caso no puede considerarse dicha cosa en el territorio de ningun Estado sino en el domicilio del propietario i sujeto en-

tónces a la lei personal de éste, como por ejemplo las cosas que lléva un viajero al atravesar un pais o la mercadería trasportada por mar, puesto que estas cosas no están destinadas a permanecer por mucho tiempo en un lugar determinado i entónces ¿cómo sujetarlas a la lei de un Estado? Pero, cuando las cosas muebles están destinadas a permanecer largo tiempo en un lugar determinado i efectivamente se encuentran en él, tiene sobre ellas autoridad la lei de ese pais.

Poco há hemos dicho que el Código Civil italiano disponia que los bienes muebles estaban sujetos a la lei de la nacion del propietario; pero añade: «salvas las disposiciones contrarias de la lei del pais en que se hallen», es decir que considerados en conjunto, como universalidad para que se rijan por la lei del pais en que se encuentren, los deja sujetos a la lei del lugar en que efectivamente se encuentran situados, si esta lei es contraria a la lei italiana.

El Código francés dice en cuanto a muebles, que es necesario tomar en consideracion la lei de su situacian i sus relaciones naturales con las leyes del pais. El Código arjentino en su art. 11 dice que los bienes muebles que tienen situacion permanente i que se conservan sin interes de trasportarlos, son rejidos por la lei del lugar en que están situados; pero los muebles que el propietario lleva siempre consigo o que son de uso personal, esté o no en su domicilio, como tambien los que tiene para ser vendidos o trasportados a otro lugar, son rejidos por las leyes del domicilio del dueño.

El Código de Prusia establece que los muebles son rejidos por las leyes del domicilio del propietario o por las del lugar donde se encuentran estos muebles, si el pro-

pietario tiene varios domicilios. En España los bienes muebles se rijen por las leyes del pais en que su dueño está domiciliado.

III

Es un hecho que a virtud de la soberanía que es propia a cada Estado, resulta que todo acto ejecutado en un determinado pais, queda irremediablemente sometido a la lejislacion que impera en el pais donde deba producir efectos jurídicos, i si ha de producirlos en dos o mas, queda sometido en cuanto a los que dentro de cada uno ha de surtir, a la lejislacion respectiva. Ahora, si se someten total o parcialmente a la lejislacion nacional, entónces los Tribunales aplicarán su propia lejislacion.

La forma de los actos se ha de rejir por la lejislacion del pais en que éstos tienen lugar, a virtud de la regla *lex regit actum.*

En resúmen tenemos que la doctrina referente a la aplicacion de la lei de la situacion a los muebles i a los inmuebles, fué proclamada por Savigny i Wächter. Este último espone que la razon jurídica de esta regla es la de no haber tenido en cuenta el lejislador sino las cosas que estan en el territorio sin distincion alguna. Savigny añade que toda persona que quiere adquirir, tener o ejercitar un derecho real sobre una cosa cualquiera, se somete voluntariamente para esa relacion jurídica, a las leyes del pais en que la cosa se encuentra. Fœliz estableció la regla de que los bienes muebles siguen a la persona, salvo cuando no tengan una íntima relacion con la persona del propietario.

Por último, se debe establecer que va ganando inmenso

terreno la doctrina de que, tanto los muebles como los inmuebles se rijen por la lei del lugar de su situacion, que es la mas conforme con la razon i la justicia.

La otra regla que los muebles siguen a la persona, se le tacha por ser demasiado antigua i ofrece la dificultad de no saberse si siguen al propietario de ellos o al poseedor, que puede ser persona distinta de aquel. Si se dice que lo es al propietario ¿quién sería éste? ¿I qué lei se requeriría en tal caso?

Si es al poseedor o tenedor de ellos ¿cómo distinguirlo desde que, de ordinario, al tenedor de una cosa se le reputa dueño i a él se refiere la lei cuando trata de esclarecer la cuestion de dominio para saber que lei rije las cosas muebles?

Ahora ¿por qué lei se rije la validez de todo acto, sea este *inter vivos* o *mortís causa*, cuando tenga por objeto una cosa mueble? Ya creemos haberlo dicho con bastante claridad, estableciendo que por la lei del lugar en que cada uno de estos actos se realiza, es decir, por la lei donde existan bienes muebles de esa persona que dispone en vida o para despues de su muerte i que la forma de esos actos quede tambien sujeta a la lei del pais en que deban surtir efecto.

El Código francés hace esta adicion: las leyes relativas al procedimiento judicial i las que conciernen a la forma i la validez de los actos de la vida civil verificados en el territorio, se aplican igualmente a los nacionales i estranjeros.

El de Parma dispone que los instrumentos hechos por súbditos en pais estranjero deben, para ser ejecutados en este ducado, ser regularizados en lo que conciernen al estado i capacidad de las personas. El de Luisiana esta-

blece que la forma i el efecto de los instrumentos públicos i privados se rijen por las leyes del pais en que han sido autorizados. Sin embargo, el efecto de los instrumentos que han de recibir ejecucion en otro pais se rije por las leyes de éste. El de Berna ordena que las formas de los actos se juzgarán segun las leyes del lugar en que se han celebrado. El español preceptúa que las formas i solemnidades de los contratos i testamentos i de todo instrumento público, se rejirán por las leyes del pais en que se hubiesen otorgado.

Mas, lo repetimos otra vez, no podrá aplicarse la lei de la situacion de las cosas muebles cuando no es posible determinar donde se encontraba la cosa en el momento del acto o cuando ella esté en movimiento en tal instante, pues en tales casos habrá que aplicarse a los efectos reales del acto la misma lei que lo rije, como por ejemplo, si la cosa está en viaje, se ha de admitir de ordinario que las partes han querido atenerse a la lei del punto de destino. Si el lugar de la cosa no es conocido de las partes en el momento de realizar el acto, los terceros pueden prevalerse tambien de la lei del punto de destino respecto de los derechos reales, si tal lei les concede derechos mas estensos que la del lugar en que el acto se otorgó; pero, en todo caso, se respetarían los derechos adquiridos sobre los muebles despues de ser trasladados a otro pais i siempre con arreglo a la lei de éste, aunque el mueble estuviera, antes de su trasporte, sometido a la lei de su situacion. La lei del pais adonde los muebles han sido trasportados prevalece sobre los derechos anteriormente adquiridos en virtud de la lei de la antigua situacion, escepcion que nace de la fuerza de las cosas i de las necesidades del comercio.

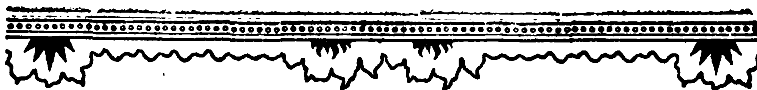
Igualmente se pierden los derechos reales sobre las cosas una vez que éstas se han trasportado del pais en que tales derechos fueron válidamente adquiridos. Por ejemplo, si en un pais no se exije la posesion de la cosa para constituir la prenda i en él esta se ha celebrado i la cosa se lleva a otro pais, donde sin la posesion no puede haber prenda, como ser en Chile, es claro que aquel gravámen se debe considerar estinguido aquí, porque tales cosas se consideran libres de ese gravámen i pasan a terceros sin obligacion de respetar la prenda que sobre ellos se constituyó ántes de la llegada a Chile.

Nace todavia otra cuestion que conviene estudiar i ella es la de saber que lei decidirá acerca del derecho de reivindicar una cosa mueble. Será acaso la lei del demandante, la del demandado, la del lugar de la situacion o la del lugar en que se interpone la demanda? Unos, como Savigny, creen que rije la *lex fori*, la que puede a veces ser lei de situacion; otros como Massé, opinan que los muebles, con raras escepciones, están rejidos por la lei del domicilio del propietario i que cuando se reinvidican se debe seguir la lei de la situacion real i efectiva del mueble i no la del domicilio de la persona a quien pertenezcan.

Pero si la cuestion versa sobre esclarecer si el demandado adquirió sobre el mueble un derecho que escluya la reivindicacion que se demanda o un derecho, merced al cual, ella no se admita bajo ciertas condiciones, como ser mediante el precio de la venta, es indudable que se deberá seguir la lei bajo cuyo imperio adquirió el demandado el derecho sobre el mueble, que de ordinario es la lei del lugar donde el mueble se encontraba al tiempo de la adquisicion.

Ahora si se alega la prescripcion como escepcion al derecho que se ejercita ¿qué lei deberá aplicarse? Si el mueble ha cambiado de lugar, se aplicará la del pais donde se encontraba en el momento en que la reivindicacion se intentó i el término de la prescripcion será tambien el que señale la lei del último lugar en que el mueble se encuentre, ya que solo por la espiracion del plazo se verifica el cambio de propiedad.

Por fin, ¿qué lei se aplicará para resolver la cuestion relativa a la calidad de ser una cosa mueble o inmueble cuando sobre esto se ofrezca duda? Esto ya lo hemos tratado diciendo que si se establece que los muebles siguen a la persona, se presentarán sérias dificultades por haber cosas muebles que por su naturaleza son declaradas inmuebles por la lei atendiendo a su destino, como por ejemplo, las colmenas que son inmuebles por el Código Civil francés i muebles segun el holandes i otros. Es entónces cuando se presentan las dificultades que hacen imposible establecer una regla fija i estable; pero todo desaparece si a los muebles se les aplica la lei de la situacion i segun ella se decide si la cosa es mueble o inmueble.



CAPITULO VII

De la lei de las obligaciones

SUMARIO.—I. Regla jeneral que rije las obligaciones i escepciones al respecto. II. En qué lugar se perfecciona el contrato.—III. En qué lugar se debe considerar ejecutoria la obligacion.—IV. Lei que rije la naturalaza i efectos jurídicos de la obligacion —V. Lei que rije la prescripcion de las acciones.—VI. Valor estraterritorial de una obligacion convencional.—VII. Cómo se subsana el olvido de los contratantes cuando el contrato se pacta en un lugar i ha de cumplirse en otro.—VIII. A qué regla se sujeta la prueba de las obligaciones contraidas en pais estranjero?—IX. Cómo se estinguen las obligaciones?...X. Obligaciones que nacen de la lei.

I

Ya que conocemos todas las cuestiones relativas a la capacidad de las personas i a las formas de los actos, tócanos tratar ahora de conocer la lei que rije la obligacion considerada en si misma, asi como en cuanto a su esencia validéz intrínsica i efectos que produce.

Son materias de este estudio las obligaciones conven,

cionales, las que nacen de los delitos i cuasi delitos i las que se derivan de la lei a que estan sujetas las personas.

De ordinario el límite de este derecho no es otro que el que le oponga la lei del lugar de la celebracion o ejecucion de los actos, ya que la voluntad individual es libre para pactar lo que le agrade, siempre que la lei lo permita, llegando este derecho hasta consentir a las partes establecer la lejislacion a que se quieran someter los contratantes. En una palabra, la voluntad individual es el todo en esta materia, mientras los pactos no infrinjan las leyes de órden público vijentes en el lugar donde haya de cumplirse lo pactado.

Desde que se realiza un acto cualquiera quedan los contratantes indudablemente sometidos al imperio de una lei. ¿Cuál seria ella? Si las personas contratantes pertenecen a distintas nacionalidades i al obligarse declaran espresamente la lei a que se someten o si la determinacion de la lei a que debe considerarse sometida la obligacion resultare por circunstancias que no dieren lugar a duda respecto a haberse sometido a una lei determinada, no cabria dificultad; pero sucede que en los pactos faltan ambas cosas i entonces es indipensable deducir por las circunstancias de los hechos acompañados a la obligacion cual es la lei que la rije i es entonces cuando nace la duda i se presenta la dificultad que hai que resolver.

Tampoco existe duda cuando se trata de actos ejecutados por naturales o regnícolas de un Estado que deben producir efecto dentro de él, por que entonces se aplica la lejislacion nacional, es decir la que les obliga por ser subditos de esa nacion; pero dado caso que el contrato se celebre en el estranjero ¿qué lei es la que debe aplicarse? Será la

del pais en que el contrato se celebró, o por no ser de un mismo estado los contratantes, se aplicará la lei del deudor o del acreedor?

Si las partes son autónomas para contratar i no existiere en el contrato declaracion espresa respecto a sometimiento de lei para la obligacion, hai que rastrear la intencion de los contratantes i se debe averiguar que lei debieron tener presente al contratar.

En las obligaciones unilaterales esta duda no puede existir por que el autor se supone que ha querido referirse a la lei de su patria, sea cual fuere el lugar donde ha realizado el acto. Ahora, si deudor i acreedor son ciudadanos de una misma patria, es claro que se han referido a la lei que les obliga o a la de su domicilio mas bien que a la del lugar de la estipulacion, que podia ser ignorada por ellos.

En las letras de cambio o cualquier compromiso por esta clase de letras, librada en pais estranjero, se regla por las leyes del pais en que el acto se ha realizado.

Pero fuera de este caso especial referente a letras de cambio i en todo otro negocio, cuando los contratantes son estranjeros i estan domiciliados en el mismo pais ¿qué lei regula la obligacion? Será la del lugar donde el contrato se estipuló o la de aquel en que debe ejecutarse? Para solucionar estas cuestiones, estan mui divididas las opiniones de los autores; pero la mayoria opta por la lei del lugar en que el contrato se celebró, regla aceptada por la Inglaterra i los Estados Unidos, siguiendo el principio *lex loci contractus celebrati*. Sin enbargo, otros se deciden por la regla *lex loci solutionis*, sin que a ello se oponga el averiguar en que pais tiene su verdadero asiento el negocio de que se trata para que se rija por las leyes de ese lugar.

La regla relativa a aplicar la lei del lugar de la ejecucion del contrato, se aplica como escepcion a la anterior, cuando la obligacion tenga de cumplirse en otro lugar ya sea que esté determinado éste por las partes en el momento en que contrataren, o bien que ello resulte de una disposicion de la lei.

Savigny dice que el lugar de la ejecucion está siempre determinado por la voluntad de las partes, siendo ella espresa o tácita, i que ademas está determinada tambien la jurisdiccion especial de la obligacion, que por lo tanto está siempre fundada en la voluntaria sumision de los contratantes.

La doctrina alemana otorga la preferencia a la lei del domicilio del deudor, i si la obligacion es bilateral, exije que el acreedor esté obligado tambien en virtud de su propia lei.

Asser i Rivier distinguen entre los elementos que se refieren al vínculo jurídico, a la validez intrínsica, a la materia, a la estension de la obligacion por una parte i a lo que concierne a la ejecucion por la otra. Para ellos la lei del lugar del contrato determina el vínculo jurídico i la del lugar de la ejecucion lo que a esta se refiere.

Roco, escritor italiano, dice que aun cuando la convencion celebrada en el reino deberia producir efecto en un territorio estranjero i existieren algunas diferencias respecto a las condiciones de las cuales dependa la validez intrínsica i substancial de los contratos, siempre es nuestra lei la que debe decidir. Si se celebra en el reino un contrato de compra venta de mercaderías que se hallen en Suiza i hai diversidad entre ambos Estados respecto a la causa de la obligacion i a los motivos que pueden viciar el consentimiento, respecto a la prueba i a la demos-

tracion fehaciente de una voluntad libremente manifestada, el contrato válido segun nuestras leyes, tendrá fuerza en Suiza, i el vendedor estará obligado a consignar aquí las mercaderías, aunque el contrato no hubiera producido efectos caso de haberse celebrado en Suiza.

Fœliz hablando de la escepcion a la regla *lex loci contractus*, dice, cuando segun la naturaleza del acto o segun la lei del lugar del contrato, o, en fin, segun la determinacion de las partes, el acto debe ejecutarse en algun lugar distinto de aquel en que se perfeccionó, todo cuanto concierne al cumplimiento de las obligaciones adquiridas por virtud del contrato i a la ejecucion de éste; en otros términos, todo lo que debe hacerse despues de celebrado aquel, se rije por la lei del lugar en que se ejecuta. Así, esta lei determinará las formalidades de la entrega i del pago, la medida de las tierras o de los objetos muebles enajenados, la moneda en que el pago deba efectuarse, la obligacion de dar finiquito, la morosidad i la obligacion que implica de indemnizar daños i perjuicios.

En cuanto a la moneda en que deba hacerse el pago, dice Massi, que debe verificarse siempre en la corriente del lugar en que este se hace, sea cual fuere aquel en que se haya estipulado.

La presuncion de la presunta intencion de los contratantes, que nace de la aplicacion de la lei del lugar del contrato en todo aquello que se refiere a la esencia de la obligacion, cesa en los casos siguientes:

1.º Cuando dos personas domiciliadas en el mismo lugar contratan juntas en otro, se debe entonces presumir racionalmente que han querido seguir la lei de su domicilio i no la lei nacional, porque si dichas personas están domiciliadas fuera de su pais, la nacionalidad no ejer-

cerá de ordinario fuerza alguna en su voluntad.

2.° Cesa tambien la presuncion cuando es determinado únicamente por el azar el lugar en que el contrato se perfeccionó, como ser en el caso de contratar juntas dos personas durante un viaje, puesto que siguendo la opinion de Hert, Hauss i Fœliz, este caso se rije por la lei del lugar en que el contrato se perfecciona; Savigny establece que a falta de intencion conocida de los contratantes, en cuanto al lugar de la ejecucion, se debe estar a la lei del domicilio del deudor.

Las personas i las cosas son siempre rejidas por la lei a que están sujetas, es la regla jeneral que rije las obligaciones, con las escepciones que quedan enumeradas.

II

Entremos ahora a ocuparnos de averiguar el lugar en que debe considerarse perfeccionado el contrato. La dificultad se presenta cuando se ha contratado por medio de mandatario o por correspondencia epistolar o telegráfica o por actos sucesivos realizados en distintos paises i ratificados en otros. ¿Será en el lugar en que la oferta ha sido aceptada o es necesario que la aceptacion llegue al lugar de donde ella partió i que sea conocida por el proponente?

Savigny i otros escritores estiman que el contrato por correspondencia debe considerarse hecho en el lugar en que fué recibida i aceptada la oferta. El Código de Comercio italiano establece que el contrato por correspondencia deberá considerarse perfeccionado en el lugar donde haya partido la oferta, cuando llegue al mismo la aceptacion. Mas el contrato por correspondencia no se puede

equiparar al que se hace de presente, dice Fiori, porque no habiendo la simultánea aceptacion de ambos consentimientos, estima que el contrato se perfecciona en el lugar en que se verifica la aceptacion.

¿Qué lei rije el contrato hecho por intermedio de comisionista? La *lex loci contractus*, puesto que en tal caso la cuestiòn solò reduce a averiguar en que lugar se perfeccionó el contrato, cuestion que es deDerecho interno.

La celebracion de una convencion ya sea por escrito, por telégrafo o cable produce sus efectos desde el momento que se acepta la oferta. El contrato entonces se perfecciona en el domicilio de la parte que acepta o que no rehusa lo que se le propone. Pero concretándonos al caso propuesto en que el mandato o la comision se ha dado por cartas, queda perfeccionado el contrato entre mandante i mandatario desde que éste lo haya aceptado i ejecutado sin que sea necesario que la aceptacion sea conocida por el comitente que hubiera hecho la proposicion, regla que debe admitirse aún en el sistema que declara necesario, para la perfeccion del contrato por correspondencia, que la aceptacion llegue a noticias del proponente ya que este principio no es aceptáble al contrato de mandato a pesar de que en él no puede exijirse la respuesta preventiva de aceptacion.

La diferencia que existe entre una venta hecha por cartas i un mandato dado en la misma forma, es que en la primera ambos contratantes se obligan a hacer una cosa distinta i su obligacion es para ambos principal i recíproca i no puede establecerse sino por el acuerdo de ambas voluntades. En el otro caso la obligacion principal es única i recae en el solo interes del mandante i la voluntad manifestada por éste subsiste hasta que no sea revo-

cada i el contrato queda perfeccionado una vez que el mandatario ha comenzado la ejecucion del negocio; resultando de esto que el contrato de mandato o comision debe rejirse por la lei del pais donde reside el mandatario, porque allí es donde se perfecciona.

Los contratos hechos en un lugar i ratificados en otro, se deben considerar perfeccionados en el lugar donde se verificó el convenio i no en el que fué ratificado, porque ésta se retrotrae al tiempo i al lugar de la jestion; principio que se aplica no solo a los contratos hechos por un comisionista i ratificados por el comitente, sino tambien a los verificados por un *negotiorum gestor* (ajente oficioso) que en cuanto a sus actos se le asimila al mandatario. Se rijen estos contratos por la lei del lugar en que se ha hecho el negocio i no por la del domicilio del ajente oficioso que lo ha ratificado. Si ese ajente viaja por su cuenta para recojer pedidos i hacer ofertas a las casas de comercio, es comisionista de personas aisladas que hayan hecho ofertas i pedidos, i en tal caso se le aplicarán las reglas como si hubieran escrito dichas personas a las casas principales.

III

¿En qué lugar debe considerarse ejecutoria la obligacion? En algunas obligaciones esto lo determina la naturaleza del negocio mismo, como cuando se trata de la compra-venta de una casa o de un terreno cuya obligacion solo puede exijirse en el lugar donde la casa o el terreno existan. En otros casos el lugar de la ejecucion está determinado por las circunstancias o por la intencion de las partes. Las deudas que contrae un estranjero para satis-

facer sus necesidades, deberá pagarlas donde las haya contraido porque esto resalta de la naturaleza de las cosas i de la intencion de las partes.

Puede presentarse la duda cuando por la naturaleza misma del contrato puede admitirse que sea posible el cumplimiento de la obligacion en distinto lugar de aquel en que se estipuló el contrato i no se fijó esto espresamente en él, como por ejemplo, la obligacion de remitir una mercadería a un punto determinado, sin haber estipulado el modo de hacer la entrega. La duda estaría donde debería de considerarse obligatoria, es decir si en el domicilio del deudor o en el del acreedor, cuestion difícil pero que puede resolverse estableciendo como regla que debe considerarse como lugar de la ejecucion aquel en que la mercancía debe ser reconocida i aceptada i no en el de su embarque, porque el obligado a entregarla solo cumple su obligacion cuando esa mercancia se recibe i se determina su calidad i no ántes.

IV

¿Qué lei rije la naturaleza i los efectos jurídicos de la obligacion? Con arreglo a la lei del lugar en donde se contrae, es como se decide si la obligacion es civil o natural, pura i simple o condicional i si ella consiste en dar o en hacer i si es *rei certo*, o si es una obligacion *generis*.

Si hai solidaridad de deudores comprometidos, ya provenga la solidaridad de un convenio o de la lei, ella siempre se rije por la lei del lugar en donde se ha realizado el contrato. Igualmente los beneficios pue puedan alegar los fiadores o codeudores se deben deducir i se rijen por la *lex loci contractus*, porque allí es donde el acreedor debe

perseguir a los obligados. Esa misma lei es la que debe resolver si la cosa perece para el deudor o para el acreedor i si aquel está obligado por falta grave o leve o solamente por el dolo etc.

Del mismo modo la eficacia de la obligacion se debe apreciar por la misma *lex loci contractus* i en jeneral debe seguir esta misma lei hasta para ver que accion es la que le competa instaurar en cada uno de los casos referentes a la obligacion o que se deduzcan de ella.

V

Hablemos ahora de la lei que debe rejir la prescripcion de las acciones, punto en que no están acordes los jurisconsultos. Pothier opina que esta materia debe ser rejida por la lei del domicilio del acreedor. Otros sostienen que esto depende de la lei personal del deudor. No faltan tampoco escritores que indiquen que todo debe depender de la *lex fori* o sea la lei de procedimiento, por ser una escepcion perteneciente al juicio que entable el acreedor. Troplong dice que la prescripcion liberatoria depende de la lei del lugar en que debe ejecutarse la obligacion, por ser un castigo a la neglijencia del acreedor, que no reclamó en tiempo el cumplimiento de la obligacion.

La prescripcion puede deducirse como accion contra el acreedor i como escepcion cuando él demanda el cumplimiento de la obligacion. En el primer caso se busca la lei del acreedor i en el segundo la lei del lugar en que se ejecuta la obligacion, es decir, que se rije por la lei a que aquella se encuentra sujeta.

La prescripcion será siempre un favor de la lei concedido al deudor i por eso creen que se le debe aplicar la

lei de su domicilio. Pero si el deudor varía de domicilio para causar perjuicio al acreedor, buscando un pais en que la prescripcion tenga un plazo mas breve ¿qué regla se debe seguir para evitar este abuso? En tal caso se aplica segun Pardessus la lei del lugar en que el deudor tenia su domicilio a la fecha en que celebró el contrato. Otros como Troplong prefieren la lei del lugar del pago, porque la prescripcion estintiva es, en cierto modo una pena i ella se pide ante el juez en que el acreedor estaba obligado a obtener el cumplimiento de su obligacion.

Los jurisconsultos alemanes consideran la prescripcion como perteneciente a lo esencial del procedimiento i en vista de ello establecen que se rije por la *lex fori.* Merignhac estima que estando fundada la prescripcion estintiva en el interés de todos, ante este interés deben cesar necesariamente los privados i que el jeneral exije el plazo mas breve i que por consiguiente debe aplicarse la lei del domicilio del deudor en el dia del contrato, si esa lei consagra el plazo mas breve; i que en todo otro caso ha de preferirse la del domicilio del acreedor. Savigny piensa que la prescripcion se rije por la lei aplicable a la obligacion misma i que el plazo se debe determinar en jeneral por la lei del lugar del contrato. Pero, la doctrina mas aceptable i que se contiene en varias lejislaciones, es que cuando la obligacion es lícita i no se ha declarado terminantemente la voluntad, se somete aquella, interpretando ésta, a la lei del lugar de la celebracion del contrato.

VI

¿Cuál es el valor estraterritorial de una obligacion convencional? Toda obligacion no prescrita dá derecho al

acreedor para pedir la ejecucion de la obligacion, no siendo contraria a los principios de órden público o al derecho social vijente en el pais donde quiera hacer efectiva su obligacion. Se consideran ineficaces los contratos por futuras cohabitaciones ilícitas, prostitucion, publicaciones obcenas i los que estén en contradicion con el derecho público del Estado en que se ejecutan, como ser la venta de esclavos i las relaciones que nacen en estos pactos. Sería ineficaz un contrato para la venta de billetes de una loteria estranjera no autorizada, como sucede en Chile, en que son prohibidas en el interior i la venta de boletos de las estranjeras segun lei de 30 de Agosto de 1890 i artículo 275 i siguientes del Código Penal. Igualmente, sería ineficaz si se trata de obligaciones que versen sobre materias estancadas o prohibidas de entrar a ese pais.

Ahora si el contrato se celebró en pais en que la venta era libre o se entregó en él la mercadería de venta lícita, es claro que no pudiendo ese comprador enriquecerse en perjuicio del vendedor que obró de buena fé, debe ser condenado al pago de tales artículos, aunque la mercadería hubiere sido llevada apesar de la prohibicion, ya que es regla de derecho que los contratos deben ejecutarse de buena fé.

Si un contrato que tiene por objeto hacer contrabando en el estranjero i violar las leyes aduaneras o los derechos fiscales de una nacion ¿es eficaz o es contrario al órden público toda accion tendente a hacerlo eficaz? Hai opiniones diversas al respecto, pues no faltan quienes sostienen que ningun pais se encuentra obligado a hacer respetar las leyes fiscales de otro i que los tribunales no deben declar ineficaces esos contratos, puesto que el contra

bando es solo delito para los que violan las leyes del Estado i por fin agregan que sufririan los intereses comerciales un grave desequilibrio si una nacion se propusiese prohibir el contrabando permitiéndole las otras. Pothier dice que permitir el contrabando es faltar a la buena fé i a los deberes recíprocos el sancionar contratos hechos para defraudar las leyes aduaneras de otro Estado. Aceptamos esta opinion que es tambien la del ilustre Fiore, puesto que ningun Estado debe amparar ni dar fuerza a los contrabandos hechos para defraudar la hacienda de otro Estado i para violar leyes que deben ser consideradas como ilicitas i contrarias al órden público del pais cuyas leyes se ha tratado de infrinjir.

VII

En la oscuridad i ambiguedad de los contratos, o los actos verificados en un pais i que deban ejecutarse en otros, se ocurre entónces a la interpretacion, supliendo así el olvido o la ignorancia de los contratantes. En todo caso se debe buscar la intencion de estos, teniendo en cuenta la naturaleza de la obligacion, la situacion del objeto, la ejecucion i hasta el lenguaje del lugar en que la estipulacion se verificó. En la venta de bienes raices situados en pais estranjero, si surje cuestion respecto a la medida por estar determinada en áreas o por acres ¿qué lei se aplicará para resolver la duda? Será la *lex loci contractus* o la *lex rei sitæ*? La medida como estension forma parte del objeto del contrato, porque denota el cuanto de la obligacion i el modo de ejecutarlo pertenece al acto de medir i la manera como debe hacerse i es induda-

ble que los contratantes se han referido a la lei del lugar en que el bien está situado.

Con respecto a las cosas muebles, la medida debe ser la empleada con arreglo a la lei del lugar en que haya de verificarse la entrega, porque la medida es acto distinto de la venta.

Respecto de la moneda en que debe pagarse el precio convenido puede haber dudas cuando el valor real de ella sea distinta en el lugar del contrato i en el que deba exijirse el pago. Unos opinan que debe darse a la moneda el valor que tenga en el lugar del contrato, siempre que no se haya fijado el lugar donde deba verificarse el pago, salvo el caso de que se pueda deducir que la intencion fué pagar con la moneda del lugar en que se encuentra la cosa vendida. Si en el contrato se designa el lugar del pago o este se hace íntegro, es claro que no cabe cuestion en uno i otro caso.

En los testamentos, dado caso que las cláusulas tengan significado diverso en el lugar en que se testa i aquel en donde se encuentran los bienes, se deben interpretar con arreglo a la lei del testador, por que es indudable que él se ha referido a las leyes o a las costumbres de su patria.

VIII

¿A qué regla se sujeta la prueba de las obligaciones contraidas en pais estranjero? Siendo esta materia procesal es claro que está sujeta a la *lex fori*, que es la que regula el procedimiento en toda litis; pero aquí no nos es dado ocuparnos sinó solo de lo que se refiere a establecer el derecho controvertido i el fundamento de la decision del pleito.

Ya sobre esta materia hemos dicho algo anteriormente i ahora esplanaremos esas ideas un tanto mas.

Dijimos que el juez tenia que resolver con arreglo al derecho constituido i a la prueba suministrada las cuestiones sometidas a su conocimiento. Muchas veces el valor jurídico de la obligacion pende de la prueba por que ella establece la verdad jurídica. Es natural aplicar la lei vijente en el lugar en que la obligacion ha nacido, salvo el caso de que se violen leyes de órden público o existan limitaciones fundadas en la violacion del derecho público territorial. El juez debe fallar la cuestion por medio de la prueba reconocida por la lei del lugar en donde la obligacion se ha contraido. Si quisiese escluir medios de prueba ateniéndose a la lei de su pais, seria esto desconocer los derechos adquiridos por las partes, siendo que estos medios de prueba de las obligaciones deben determinarse con arreglo a las leyes a que debe estar sujeto el acto jurídico de que la obligacion se deriva.

Sin embargo hai quienes opinan que el juez debe formar su convencimiento i fallar solo con la *lex fori*, cosa no aceptable, por que no pueden rechazar todo jénero de prueba desde que ella no haga lesion a la lei territorial i olvidando que esa obligacion nació bajo el imperio de una lei distinta a la del pais en que se demanda esa obligacion. La lei nacional no puede decidir en el fondo la cuestion, por que se necesita conocer por la prueba no tan solo la existencia de esa obligacion sinó los hechos que la constituyeren i en tal caso debe aceptar todos los medios consentidos i autorizados por la lei bajo la que se obligan. Debe pues el juez aceptar prueba documental i testimonial si se le ofrece, pero sin que esto signifique obligacion en el juez de atenerse a la lei estranjera, aun en lo con

ceniente al valor de las pruebas i a las consideraciones que merecen. Igualmente, en la adquisicion de los derechos sobre inmuebles, respecto de los cuales pruebe ser indispensable en ciertos casos atenerse a la *lex rei sitæ*, es decir, en lo tocante a los actos o contratos que deban constar por escritura pública, pues faltando el documento correspondiente no tendrian valor alguno.

En fin, unos son los medios de prueba propiamente dichos que tienden solo a comprobar la existencia jurídica del acto i otros los elementos esenciales del mismo. Establecido el hecho se debe aplicar la lei que ha debido reglar el acto estrínsico para comprobar la obligacion jurídica. Ahora si la lejislacion del pais exije escritura pública para probar la existencia del mismo en el sentido de que no pueda existir sin ese requisito, como ser para la traslacion de la propiedad inmueble, es claro que la prueba testimonial por buena que sea, no basta para que el juez le dé valor en su fallo.

IX

¿Cómo se estinguen las obligaciones? Por laprestacion de la cosa debida es la regla principal; pero hai otras causales que debemos recorrer a la lijera, como ser por un hecho cualquiera que deje libre al deudor, ya sea anulando *ipso jure* el derecho del acreedor o bien haciendo nacer un derecho contrario por parte del deudor.

Estinguen tambien la obligacion, el pago, la renuncia voluntaria del crédito, la novacion, el mutuo consentimiento de las partes i la confusion, estincion que comprende el elemento civil i natural. Hai otras que producen el primer efecto i dejan subsistente a veces el segundo,

como ser la remision forzosa de lo debido, la compensacion, la nulidad o la rescicion pronunciada por sentencia ejecutoria i la prescripcion.

La solucion de las obligaciones se rije por la lei del lugar fijado para el cumplimiento de la obligacion misma, es decir por la *lex loci solutionis*, a la que quedan sometidas todas las cuestiones relativas al modo como debe realizarse el pago, la calidad de las cosas que puedan ser pagadas, las personas a quienes se puede hacer el pago para que el deudor quede verdaderamente libre, los efectos del pago por subrogacion, el depósito o consignacion i la oferta, etc., etc.

En los contratos se deja la fijacion del precio a la libre voluntad de los contratantes; pero el pago del precio estipulado cae bajo el dominio de la lei del lugar donde deba efectuarse. Si desde la fecha de la creacion de la obligacion hasta la del pago, surje alteracion el valor de la moneda, el deudor debe siempre apesar de la rebaja pagar la suma numérica que debe. Igualmente si aumenta de valor se liberta del pago haciéndolo con el beneficio que le reporta. Esta lei que es de interés público no puede ser violada por convenio en contrario; pero si se ha estipulado hacer el pago en una especie i en una cantidad determinada de monedas de oro o de plata i se ha alterado el valor intrínsico de la moneda o ha dejado de circular o no se encuentra en el lugar del pago, puede el deudor pagar en moneda que tenga curse forzoso debiendo abonar el equivalente del valor intrínsico que tuvieran las monedas a la época del contrato o el equivalente del valor del cambio, si la especie se ha determinado en moneda estranjera.

Ahora si en el intervalo entre el dia de la obligacion i

el del pago, sustituye el papel moneda a la moneda metálica o se declara forzoso el curso del billete de Banco, se hace entónces el pago con billetes por ser esta la moneda en el lugar en que la obligacion se soluciona. El acreedor no podrá negarse a recibir en pago como dinero esos billetes ni rebajar su valor. Los Estados son libres para dictar leyes de órden público, puesto que la lei es la que fija el curso legal de la moneda, i aunque el acreedor sea estranjero está sometido a la lei del lugar donde se estipuló el pago. Tampoco tiene un acreedor derecho si su deudor es de otra nacionalidad para irle a demandar por la pérdida sufrida a virtud de haberse visto obligado a recibir esa moneda de curso forzoso en el pais donde se pactó el pago. Esta pérdida no es imputable al deudor sino que es una de las muchas pérdidas que se sufren por causa de las situaciones en que suelen encontrarse las naciones por circunstancias especiales.

En la subrogacion, el que paga por el deudor, queda autorizado para ejercitar los mismos derechos i acciones que el antiguo acreedor. El subrogado queda sometido a la lei que en principio rijió la obligacion primitiva i su ejecucion; pero bien entendido que la subrogacion debe hacerse con arreglo a la lei del lugar donde la obligacion ha de hacerse valer, aunque ella se haya efectuado en un pais estranjero.

Cuando el acreedor abandona un crédito que le pertenece, es porque renuncia a él i este derecho se puede ejercitar solo por los que son capaces legalmente para hacerla o para aceptarla. El hecho de la renuncia se prueba con arreglo a la lei del lugar donde el pago debia virificarse. Esta renuncia puede ser voluntaria o legal, como sucede

en los casos de concurso o cesion de bienes, llevándose los rejistros que la lei exije en estos casos.

La novacion consiste en sustituir una deuda antigua por una nueva obligacion o nueva deuda, haciendo cesar *ipso jure* la primera obligacion con todos sus accesorios. Se rije este nuevo acto por la lei del domicilio en que él se verifica i no por la que rejia la anterior.

A igual regla quedan sujetos los demas modos de estinguir las obligaciones i por eso es que no entramos a estudiarlos por separado.

X

Hasta aquí dejamos tratadas las obligaciones que nacen de los convenios o sea de las convencionales. Debemos ahora ocuparnos de las que nacen de la lei i que propiamente dicho, se les denomina *legales*, como lo son las obligaciones *ad exhibendum*, *ad edendum*, la *alimenticia*, que nace del parentezco o del matrimonio; i en fin, las diversas obligaciones derivadas de las restricciones legales de la propiedad, i las que nacen de un cuasi contrato, de los delitos i del cuasi delito.

Todas estas obligaciones están sometidas a la lei del lugar donde se ha verificado el hecho a consecuencia del cual existen, donde se realiza la situacion que las orijina.

Pero no es solamente la lei la causa precisa de estas obligaciones, porque para que nazcan se necesita una accion u omision. La lei solo entónces les dá derecho para orijinar la obligacion, la que en tales casos es impuesta i por eso no se les puede aplicar otra regla que la *lex loci*. Este mismo principio rije con las obligaciones *ex lege*, *quasi ex contractu*, *quasi ex delictu*. Se aplica tambien la mis-

ma regla *lex loci*, al cobro de lo *indebido*, a la *jestion de negocios* i al daño causado por un animal.

La obligacion que nace por haberse encargado de una tutela procede de Derecho público i no puede ser impuesta sino por la lei nacional de la persona que está llamada a desempeñarla, lo que no impide que pueda ser conferida a un estranjero, quedando por esto sujeto a la lei del lugar en que se le defiere.

Respecto del abordaje que puede ser delito o cuasi delito, lo trataremos por separado.

En cuanto a las obligacion nacidas de las restricciones legales de la propiedad, se debe observar que la lei del lugar que las rije es al mismo tiempo la lei de la situacion.

La deuda alimenticia se determina por la lei personal del pariente o cónyuje o sea del obligado a prestarlos. El Tribunal de Paris, ha resuelto que el marido estranjero puede ser obligado a suministrar alimentos a su mujer en interés del órden público en el lugar donde se encuentre.

Muehlenbruck opina en jeneral por el domicilio del deudor cuando se le piden alimentos.

Laurent, hablando de los cuasi contratos dice que se rijen por la lei personal de las partes si todas tienen las misma nacionalidad, i si pertenecen a naciones distintas por la lei del lugar en donde el cuasi contrato se realizó.

En cuanto a las obligaciones *ex delicto*, hai autores de nota que quieren aplicarles la lei del tribunal que entiende en el asunto, opinion que la basan en el Derecho Penal. Por ejemplo, tal acto es un delito segun la lei del pais en que se cometió i como de él nacen obligaciones civiles, opinan porque el juez que conoce del delito, deberá exijir del procesado esa responsabilidad, aun cuando el acto no esté penado por la *lex fori*, sin que en tal caso

pueda alegarse que el juez al hacer esto, aplica una lei penal estranjera.

Es entendido que aquí se habla de los daños i perjuicios provenientes del hecho punible, puesto que si se tratase de una verdadera penalidad civil, no podria el juez exeder los límites establecidos por la lei del tribunal competente para ese negocio.

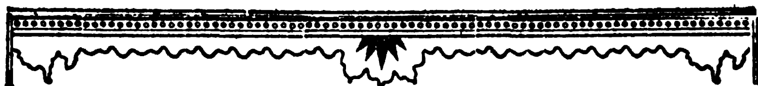
La falsificacion de obras literarias, artísticas e industriales, forma tambien una importante fuente de obligaciones internacionales *ex delicto*, que de algunos años a esta parte ha dado orijen a numerosos tratados i conferencias internacionales.

Los Estados de Europa pretenden asegurar en América la propiedad literaria i artística para evitar que en estos paises reproduzcan i traduzcan las obras de sus autores sin que éstos den su consentimiento, defraudándoles en su propiedad, lo que por cierto es una exijencia justa.

Se considera tambien como obligacion *ex delicto* la que tiene el hijo natural para ser alimentado por su padre en los paises donde no está prohibida la investigacion de la paternidad. Queda en tales casos la obligacion que nace de este hecho sometida a la *lex loci concubitus*, segun unos i a la del tribunal llamado a decidir de la accion alimenticia segun otros. Para nosotros el tribunal que hace la declaracion de hijo natural en favor de una persona, es el competente para juzgar de los alimentos que son consecuencia necesaria de aquella declaracion. Igual regla debe rejir la obligacion de la madre natural en el mismo caso de la paternidad.

La accion alimenticia así como la accion de daños i perjuicios por seduccion, rapto o violacion deberá ser rechazada por los tribunales de los paises rejidos por el Código

Napoleon, cuantas veces implique directa o indirectamente una investigacion de la paternidad. El Código Civil de Chile que rije desde el 1.º de Enero de 1857, prohibe investigar la paternidad ilejítima cuando el padre la desconoce; pero probado el delito i condenado el autor por rapto o violacion o estupro, existe el derecho de alimentos para la prole que resulta como consecuencia del delito.



CAPITULO VIII

De la competencia i de otras materias de uso frecuente en los paises

SUMARIO.—I. Contiendas de autoridades, que se rijen por razon del lugar en que se formule la demanda.—II. Procedimientos ordinarios i decisorios, con personas que tengan su domicilio en el estranjero.—III. Efectos de las sentencias civiles dictadas por tribunales estranjeros.—IV. Fallos en lo crimiminal dados en otro pais que el de la residencia del delincuente.—V. Valor de las sentencias estranjeras en Chile.

I

Las competencias se producen de ordinario entre las autoridades judiciales en el interior de un Estado i entre jueces de una misma clase que ejercen sus funciones en paises diversos. Las primeras se orijinan por razon de la materia i las segundas por razon del lugar.

La primera clase de competencias es estraña a este tra-

bajo i no tenemos para qué ocuparnos de ella, por ser del resorte del Derecho Público interno de cada pais.

La competencia *ratione loci* se determina por la lei del lugar en que se interpone la demanda, es decir, por la *lex fori* o sea lei del *fuero*, que no es otra cosa que el conjunto de reglas que tienen fuerza de lei en el pais del juez, así como los tratados celebrados con esa nacion i que el juez está obligado a aplicar por tener, como ya lo hemos dicho, fuerza de lei obligatoria miéntras se encuentren en vijencia.

Fœliz establece que no hai ejemplo de que una nacion haya concedido efecto alguno a leyes estranjeras en su territorio, relativas a la competencia de las autoridades i a las formas de proceder ante ellas. Segun las leyes de cada nacion se debe juzgar si un asunto ha de llevarse ante la jurisdiccion ordinaria o ante una jurisdiccion escepcional. En Francia la regla es que debe ejercitarse la accion ante el tribunal del domicilio del demandado.

En cuanto a si los gobiernos están obligados o nó a velar para que se apliquen los tratados de Derecho Internacional, resolvió el Instituto de Derecho Internacional de La Haya en 1875, que las reglas de Derecho Internacional Privado que forman parte de las leyes de un pais a consecuencia de un tratado internacional, se aplicaran por los tribunales, sin que, de parte de los gobiernos, exista la obligacion internacional de cuidar de esa aplicacion por medio de la via administrativa.

Si el litijio se refiere a la propiedad o a un derecho re[illegible], es competente el juez del *forum rei citæ*, puesto que [illegible] estando la cosa en el pais del juez no seria competente.

Si el demandado es estranjero i abandonando la regla *actor sequitur forum rei*, se demanda al estranjero ante los

tribunales del pais, aun cuando no tenga allí su residencia. Sin embargo, en uno i otro caso es la lei del fuero la que determina la competencia i la que resuelve sobre las escepciones que el demandado deduzca para no contestar la demanda.

Puede suceder que en los tribunales de dos o mas paises puedan ser competentes para un mismo litijio en virtud de sus respectivas leyes ¿cómo evitar entónces los inconvenientes que esto pueda traer? En tal caso se procede como se hace en los tribunales de un mismo pais, deduciéndose escepciones perentorias, como ser litispendencia i otras, para que solo conozca el primer juez a quien se hubiere ocurrido i cesen los otros de prevenir en el mismo asunto.

A consecuencia de la diversidad de lejislaciones relativas a la competencia, puede suceder que ningun juez sea competente, como por ejemplo, si se entabla una accion real referente a cosa mueble que se encuentre en el pais A i aquí no se admita la competencia del juez de la situacion sino en materia de inmuebles. La lei de la persona que se quiere demandar en este caso, no acepta sino para muebles e inmuebles una única competencia, la del juez de la situacion i en tal caso uno i otro juez deben declararse incompetentes. Esto probará que es difícil que se establezcan reglas uniformes sobre esta materia.

En Europa todo estranjero tiene el derecho de obtener justicia contra otro estranjero i las contiendas que pueden suscitarse entre estranjeros o entre un estranjero o un ciudadano, se resuelven por el juez del lugar i segun las leyes de este último.

En Francia un estranjero no puede obtener justicia contra otro estranjero sino en tanto cuanto el mismo o el

demandado hayan adquirido en Francia un domicilio, doctrina que es contraria al Derecho de jentes europeo.

Mas, la regla internacional sobre competencias mas aceptable seria la de establecer competente en lo posible al juez del pais cuya lei rijiese la relacion jurídica en litijio.

El Instituto de Derecho Internacional de La Haya en 1875 estableció los siguientes principios:

1.° El domicilio i subsidiariamente la residencia, en las acciones personales referentes a bienes muebles i la situacion de los bienes, en las acciones reales relativas a inmuebles determinarán, como regla jeneral, la competencia del juez, salvo la admision de fueros escepcionales para determinada clase de litijios.

2.° La regla anterior producirá el efecto de que el juez competente para decidir un litijio no pertenezca siempre al pais cuyas leyes rijan la relacion de Derecho litijioso, sin embago, la aludida admision de fueros escepcionales deberá principalmente encaminarse, en cuanto sea posible, a que los jueces del pais cuyas leyes rijan una situacion de derecho, sean quienes resuelvan los litijios referentes a esa relacion; por ejemplo, a quel los litijios que tienen por principal objeto ventilar cuestiones de estado o de capacidad personales, se resuelvan por los tribunales del pais cuyas leyes rijan el estatuto personal.

3.° En los litijios civiles i comerciales, la nacionalidad de las partes no debe influir en la competencia del juez, salvo los casos en que la misma naturaleza del litijio deba hacer admitir la competencia esclusiva de los jueces nacionales de una de las partes.

II

Las formas de proceder mantenidas por numerosos tratadistas se denominan *ordinarias* i *decisorias*, siendo las primeras las formalidades del procedimiento prescritas para asegurar la marcha regular i justa del procedimiento i que no ejercen influencia directa en el contenido de la sentencia.

Forma *decisoria* es todo lo que se toma en cuenta para determinar la relacion jurídica que existe entre las partes i todo lo que por tanto puede influir directamente en la decision del litijo. Estas formalidades miran al fondo del asunto controvertido.

Las formas ordinarias se rijen por la *lex fori*, es deci- por la lei del tribunal competente, puesto que son reglas de procedimiento que debe observar el juez en la tramitacion del negocio.

Las formas decisorias se determinan con arreglo a la lei que rije la relacion de Derecho litijioso i son independientes del fuero. Asi, por ejemplo, las notificaciones, citaciones i emplazamientos i los espedientes que han de llevarse para las diferentes cuestiones i tramitaciones de ellos, pertenecen a las formas ordinatorias. La prueba en cuanto toca a los medios admisibles corresponde a las decisorias, puesto que, como dice el Sr. Torres Campos, segun pueda aceptarse en cada caso una u otra, con arreglo a las diferentes lejislaciones, cabe negar o reconocer un derecho, ya que no sería justo que un contrato estipulado con toda libertad por los contrayentes, dejara de tener efecto, por no estar admitido en un pais como medio de prueba con que contaron los contratantes; pero en cuanto a la manera de

declarar los testigos, a la fórmula del juramento, etc. como asunto de mero trámite, se deben seguir las disposiciones del lugar en que esas pruebas se producen. La *lex fori* rije las formalidades de la prueba como las otras si hai que ejecutarlas en diferentes Estados, deben seguirse en cada uno las aceptadas.

Si el emplazamiento se rije por la lei del lugar en que se entabla la demanda ¿cómo se hará con las personas que están establecidas en el estranjero? Es usual hacerlo a los estrados i seguir despues la jestion por la vía diplomática, pero esto es absurdo i abusivo porque sin estar notificada la persona no puede defenderse ni conocer la accion deducida. Lo justo es pedir exhortos para hacerle saber la demanda i notificársela por la correspondiente autoridad en el lugar que exista, puesto que el emplazamiento significa el comienzo del litijio i de ese modo se le llama al tribunal donde se le demanda.

En Chile se envian exhortos para notificar la demanda i se notifica con arreglo a la lei del pais donde reside el demandado i se le fija plazo para que comparezca. No fijado el plazo, se rije éste por la tabla de emplazamientos segun la distancia del lugar en que se encuentra el demandado. Es conveniente arraigar al demandado en el lugar del juicio apercibiéndole con señalarle los estrados del tribunal para que le representen, caso de ser rebelde i no comparecer por sí o por apoderados al lugar del juicio para que le pare el perjuicio correspondiente a su rebeldia.

Algunas naciones celebran tratados i establecen todo lo relativo a la dilijenciadura de exhortos de dilijencias judiciales. Estos exhortos suelen llamarse *comisiones rogatorias* que se tramitan por las vías diplomáticas o consu-

lares. Esto se funda en la cortesía internacional que lleva en sí la reciprocidad, cuando no hai obligacion de hacerlo en virtud de tratado especial que en tal caso surte los efectos de lei. Estos exhortos se dirijen tambien para producir prueba en otro pais, incluyéndose en copia autorizada las piezas que van a diliienciar fuera del pais en que se encuentra el litijio.

III

¿Qué efectos produce una sentencia civil en pais estranjero? Era teoría aceptada desde la Edad Media que las sentencias estranjeras debian ejecutarse i dárseles el carácter de ejecutorias si así estaba declarado en el pais de donde procedian. Mas, esta doctrina no es aceptada hoi dia i la regla es que la fuerza ejecutoria de las sentencias pertenece de hecho al tribunal donde se presenta o sea a los tribunales nacionales. Massi dice que es regla fundamental del Derecho público de todas las naciones, que la sentencia dictada en un pais no puede ser, en otro, ejecutoria de pleno derecho, en virtud tan solo del mandamiento del juez que la ha dictado. Para que una sentencia estranjera pueda ejecutoriarse, se necesita en todas partes que sea presentada a los tribunales del pais, los cuales, apropiándosela, le confieren, en cierto modo, el bautismo de la nacionalidad, de donde toma su fuerza ejecutoria. Esta regla tiene su fundamento natural en la consideracion de que la fuerza ejecutoria no se comunica a la sentencia sino por mandamiento del soberano, única persona en quien esa fuerza reside, i no teniendo autoridad tal mandamiento sino en el territorio sometido al soberano de quien emana, necesariamente debe ser reemplazado por otro

cuando se trata de ejecutar la sentencia en territorio distinto.

Las lejislaciones actuales se encuentran divididas a este respecto en tres grupos: Unas qne rehusan a las sentencias estranjeras la fuerza ejecutoria o que no se la conceden sino despues de revisarlas; como ser en Suecia i Noruega; otras que permiten al juez nacional que conceda sin revision o sea sin *exequatur*, mediante empero de determinadas concesiones, como ser la reciprocidad i demostracion de la competencia del juez estranjero. Este sistema se seguía en Francia, en Béljica, en los Países Bajos, en Portugal i en Suiza. El tercer sistema rehusa el *exequatur* contra los regnícolas, pero lo concede contra los estranjeros, como sucede en Alemania, Austria, España, Italia, Rusia, Inglaterra i Estados Unidos.

En Grecia se concede el *exequatur* sin revision entre estranjeros i con ella si una de las partes es regnícola.

El Instituto de Derecho Internacional ha formulado sobre esta materia las siguientes resoluciones a falta de leyes jenerales que las rijan i en vista de la necesidad de uniformar estos principios:

1.º No podrá realizarse una reforma completa respecto a la ejecucion de sentencias estranjeras, por el medio único de leyes jenerales uniformemente aplicables a todas aquellas. Es preciso esperar el complemento, de un sistema de convenciones internacionales celebradas con los Estados cuyos tribunales i organizacion judicial parezcan presentar garantias suficientes.

2.º Estas leyes i convenciones deben establecer reglas uniformes acerca de la competencia relativa de los tribunales i estipular un mínimum de garantías en cuanto a las formalidades de procedimiento, especialmente en lo

que toca a las formas del emplazamiento i a los plazos para comparecer.

3.º Entre las condiciones bajo las cuales ha de concederse el *exequatur* a las sentencias estranjeras por los tribunales del pais en que la ejecucion deba verificarse (sin revision en el fondo), se debe estipular que el demandante pruebe ser ejecutoria la sentencia estranjera en el Estado en que se dictó; lo que implica la prueba de que tiene autoridad de cosa juzgada, en el supuesto de que la lejislacion del pais donde se dictó el fallo solo considera ejecutorias las sentencias contra las cuales no hai recurso.

Si dictó la sentencia el Tribunal de un Estado cuya lei nacional no haya admitido de una manera jeneral i aplicable a todos los litijios, las reglas de competencia mencionadas bajo el número 2, el demandante tendrá que probar, en todo caso, que la sentencia estranjera fué dictada por un juez competente segun la convencion entre ambos Estados.

4.º Aun cuando se hayan facilitado las pruebas mencionadas en el número 3.º, no se concederá el *exequatur* si la ejecucion de las sentencias implicare la realizacion de un acto contrario al órden público o prohibido por una lei cualquiera del Estado en que el *exequatur* se exije.

5.º Los medios de ejecucion deben determinarse por la lei del pais en que aquella se verifica. Sin embargo, la prision por deudas no se aplicará en parte alguna sino fué decretada por el tribunal que dictó la sentencia estranjera.

No se admitirá hipoteca judicial sino está concedida por las leyes de ambos paises.

6.º La adopcion, deseable bajo varios aspectos, de reglas uniformes que sirvan de base para resolver los con-

flictos de lejislacion civil i comercial, serviria tambien para facilitar la introduccion del sistema de ejecucion internacional de las sentencias.

La lei de Enjuiciamiento civil de España establece que las sentencias pronunciadas en paises estranjeros tendrán en España las fuerzas que establezcan los tratados respectivos i, donde no existan éstos, la que tengan las nuestras en la nacion de donde la sentencia proceda. Si no hubiere tratados ni base suficiente para establecer la reciprocidad, las ejecutorias tendrán fuerza en España si reunen las circunstancias siguientes: 1.ª Que la ejecutoria haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una accion personal; 2.ª Que no haya sido dictada en rebeldía; 3.ª Que la obligacion para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en España; 4.ª Que la carta ejecutoria reuna los requisitos necesarios en la nacion en que se haya dictado para ser considerada como auténtica, i lo que las leyes españolas requieran para que haga fé en España.

IV

¿Qué efectos se derivan de una sentencia penal pronunciada con arreglo a la lei del pais en que se siguió el juicio? Se deben admitir esos efectos en el estranjero? Es un hecho reconocido que no puede admitirse que una condena penal estranjera pueda ejercer influencia alguna en las relaciones civiles en la persona a quien se le impuso, en razon a que dicha condena no puede tener valor alguno fuera del territorio en donde ella fué pronunciada. Sucede en esta materia lo contrario de lo que ocurre en lo civil. Es por esto que las interdicciones i las incapaci-

dades procedentes de una condena penal son enteramente locales, como la autoridad de las sentencias que las producen. Este principio tan absoluto lo rechaza Fiori i solo acepta que las sentencias penales no pueden tener autoridad extraterritorial ni atribuírseles la de la cosa juzgada; pero que en ciertos casos deben considerarse las sentencias penales estranjeras como un acto jurídico dándole la autoridad de tal en lo relativo a ciertos efectos legales que del mismo pueden derivarse. El hecho de pesar sobre una persona una condena, aunque sea de pais estranjero, le hace sospechozo i se le aparta de ciertos cargos, sobre todo si tienen atinjencia con el delito que motivó la condena. Si se le diera mayor alcance tendríamos que la *lex fori* tendria autoridad extraterritorial.

La lei italiana no atribuye a la sentencia penal estranjera autoridad alguna; pero por lo que respecta a las incapacidades nacidas del fallo, habrá casos en que ellas tengan valor en el estranjero i sirvan de antecedente para privar al condenado de ciertos derechos civiles pero sin modificar su estado i su capacidad jurídica con relacion a la lei de su patria. No obstante, si un fallo criminal se hace valer en un pais donde exista tratado que establezca lo contrario, se debe estar a esa convencion i se le dará entonces valor a la sentencia penal, si esto se hubiese establecido en el tratado.

V

¿Qué regla se ha adoptado en Chile en materia de sentencias estranjeras cuando se ha pretendido que nuestros tribunales les den valor? Para presentar esta materia en forma clara, nos es necesario recordar que el 27 de octu-

bre de 1812, se sancionó un Reglamento Constitucional que establecia que ningun decreto, provindencia u órden que emánase de cualquiera autoridad o tribunales de fuera del territorio de Chile, no tendrá efecto alguno, i los que intentaren darles valor, serán castigados como reos de Estado. Esto se concibe, puesto que recien se pasaba de la esclavitud a la libertad i era preciso hacer reconocer nuestra soberania i gastar un celo estremo contra todo acto estranjero.

El 23 de octubre de 1818, se sancionó un proyecto de Constitucion que a este respecto decia que la autoridad judicial residia en el Supremo Tribunal Judiciario que se deberá formar en la actual Cámara de Apelaciones i en todos los juzgados subalternos que se hallen establecidos en el Estado i que el Congreso Nacional estableciere.

La Constitucion de 1822, tratando sobre la organizacion del Poder Judicial, dijo. «Siendo Chile un Estado independiente, ninguna causa criminal, civil ni esclesiástica de los chilenos se juzgará por otras autoridades de distinto territorio».

La del año 1828, agregó: «La República no reconoce fuera de su territorio tribunal alguno».

Todo esto manifiesta que la voluntad de nuestros lejisladores no quiso que ninguna sentencia estranjera tuviera valor en Chile. Altas consideraciones de Estado impedian que Chile aceptara los progresos que en la culta Europa se hacian notar en materia de relaciones internacionales.

Dictóse mas tarde la Constitucion de 1833, que rije hasta el presente, i estableció que la facultad de juzgar las causas civiles i criminales pertenece esclusivamente a los establecidos por la lei. I agregaba todavia que in ter no se dictara la lei de Organizacion de los Tribunales i Juz-

gados subsitiria el actual órden de adminisiracion de justicia.

En la lei de 8 de Febrero de 1837, que es el procedimiento que se debe seguir en el juicio ejecutivo, se estableció lo siguiente:

«Las obligaciones contraidas en paises estranjeros no seran ejecutivas en el territorio chileno sino con arreglo a las leyes de la República».

Vino al fin lei Orgánica de Tribunales de 15 de octubre de 1875 i ella estableció que la facultad de conocer de las causas pertenece esclusivamente a los tribunales que esta lei establece. Chile, pues, ha consagrado una independencia absoluta en sus negocios judiciales con los demas países.

Las sentencias estranjeras no han tenido en Chile mas valor que como titulos o pruebas del derecho que se reclama i no se ha dado cumplimiento a exhortos que se han presentado del estranjero, conteniendo sentencias que se ha pretendido ejecutar, haciendo que las reconozcan nuestros tribunales.

Esta situacion no cuadra a nuestros progresos ni es modo de vivir con los demas pueblos del mundo. Se necesita dar franquicias en bien del comercio i para que las transaciones sean fáciles.

Está en vísperas de promulgarse nuestro Código de Enjuiciamiento civil i en él se establecen las siguientes reglas que luego seran lei en la República i que estan mas en armonía con los progresos que se imponen del Derecho Internacional privado:

«Las resoluciones pronunciadas en país estranjero tendrán en Chile la fuerza que le concedan los tratados respectivos; i para su ejecucion se seguirán los procedimien-

tos que establece la ley chilena, en cuanto no aparezcan modificados por dichos tratados.

Si no existieren tratados relativos a esta materia con la nacion de que procedan las resoluciones, se les dará la misma fuerza que en ella se diere a los fallos pronunciados en Chile.

Si la resolucion procede de un país en que no se da cumplimiento a los fallos de los tribunales, no tendrá fuerza en Chile.

En los casos en que no pudiere aplicarse ninguno de los tres artículos precedentes, las resoluciones de tribunales estranjeros tendrán en Chile la misma fuerza, con tal que reunan las circunstancias siguientes:

Primera: Que no contengan nada contrario a las leyes de la República. Pero no se tomaran en consideracion las leyes de procedimientos a que hubiere debido sujetarse en Chile la sustanciacion del juicio.

Segunda: Que tampoco se opongan a la jurisdiccion nacional.

Tercera: Que tampoco hayan sido dictadas en rebeldía; i

Cuarta: Que estén ejecutoriadas en conformidad a las leyes del pais en que hubieren sido pronuciadas.

Las reglas de los artículos precedentes son aplicables a las resoluciones espedidas por jueces árbitros. En este caso se hará constar su autenticidad i eficacia por el visto bueno u otro signo de aprobacion emanado de un tribunal superior ordinario del pais donde se hubiere dictado el fallo.

En todos los casos a que se refieren los artículos precedentes, la resolucion que se trate de ejecutar se presentará a la Corte Suprema en copia legalizada.

En los casos de jurisdiccion contenciosa, se dará conoci.

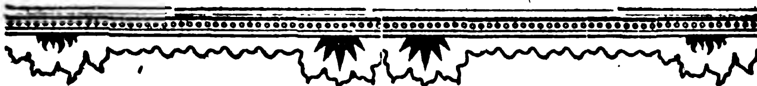
miento de la solicitud a la parte contra quien se pidiere la ejecucion, la cual tendrá para esponer lo que estime conveniente, un término igual al de emplazamiento para contestar demandas.

Con la contestacion de la parte o en su rebeldía, i con previa audiencia del ministerio público, el tribunal declarará si debe o no darse cumplimiento a la resolucion.

En los actos de jurisdicion no contenciosa, el tribunal resolverá con solo la audiencia del Ministerio público.

Si el Tribunal lo estimare necesario podrá abrir un término de prueba antes de resolver, en la forma i por el tiempo que este Código establece para los incidentes.

Mandada cumplir una resolucion pronunciada en país estranjero, se pedirá su ejecucion al tribunal a quien habría correspondido conocer del negocio en primera o en única instancia, si el juicio se hubiera promovido en Chile.»



CAPITULO IX

Del matrimonio i del divorcio

SUMARIO.—I. Disposiciones que rijen el matrimonio, por la lei del pais en que se contrajo.—II. Reglas para la sucesion de los estranjeros —III. Relaciones del parentezco, segun el estatuto personal.—IV. Capacidad i requisitos en el matrimonio.—V. Del divorcio, de la paternidad i de la filiacion.

I

Es un hecho que el estado de familia tiene por base el matrimonio, resultado del cual es la organizacion de la sociedad civil.

Segun las leyes de la Iglesia Católica, en los paises que profesan esta relijion, el matrimonio es un sacramento que constituye un vínculo indisoluble i se rije en todo por sus disposiciones.

En algunos paises las disposiciones relativas al matrimonio católico, estan incorporadas en la lei civil positiva, dejando a la autoridad eclesiástica el conocimiento de estos negocios. En otros, i éstos son los mas, se rije esta

materia por las leyes civiles, estableciéndose en ellas que es un contrato independiente de las creencias relijiosas, i se constituye por el mútuo consentimiento de los contratantes, una vez que cumplen con los preceptos de la lei civil para su celebracion, dejándose plena libertad para que antes o despues del matrimonio civil, se celebre el matrimonio relijioso, o bien se verifique a la vez el civil primero que el relijioso.

El matrimonio civil es un contrato personal, pero no por esto se debe confundir con los otros contratos que son diferentes en su fin i efectos permanentes. En casi todos los paises esta union es perpétua e indisoluble en bien de la familia i de la sociedad, salvo los casos de divorcio; pues pronunciado éste por sentencia viene la separacion de los cónyujes, sin que por esto queden libres para volver a casarse. No obstante, hai paises en que el divorcio anula el matrimonio i desaparece la indisolubilidad i los esposos quedan enteramente libres, como en el caso de nulidad de matrimonio.

Como el matrimonio enjendra derechos i obligaciones, he aquí porque se hace preciso determinar la lei que deba rejirlo, así como las relaciones de familia que son sus consecuencias precisas.

Algunos admiten que este acto se debe rejir por la lei del lugar en que se celebra o bien por aquella a que los contrayentes se sometieron al tiempo de realizarlo, equiparándolo en este caso a cualesquier otro contrato, pero los que así piensan olvidan su naturaleza especial.

La lei del lugar en que un matrimonio se celebra puede cuando mucho reglar las formalidades i las formas en virtud del principio *locus regit actum*, pero ¿cómo sustraerlo a la escencia del mismo i de los requisitos escenciales para

su validez que obligan al contrayente a respetar su lei nacional?

La teoría mas aceptable es la que establece que al matrimonio debe aplicarse la lei del domicilio matrimonial; pero hoi dia, habiendo variado las condiciones a que obedecía el principio antiguo, tenemos en tal caso que cualquiera que sea el lugar en donde se haya celebrado el matrimonio debe en jeneral ser rejido por la lei del Estado de que sea ciudadano el contrayente en el momento de la celebracion. Esta es tambien la opinion del ilustre Fiori, quien dice que la familia que se constituye mediante el matrimonio pertenece al Estado de que el marido es ciudadano, con tal que de reconocer la autoridad estraterritorial de aquella, no resulte ofensa al derecho ni al orden público del pais en donde haya de aplicarse.

El Código Civil chileno establece que el matrimonio celebrado en pais estranjero en conformidad a las leyes del mismo pais, o a las leyes chilenas, producirá en Chile los mismos efectos civiles que si se hubiese celebrado en territorio chileno. Sin embargo, si un chileno o chilena contrajere matrimonio en pais estranjero contraviniendo de algun modo a las leyes chilenas, la contravencion producirá en Chile los mismos efectos que si se hubiera cometido en Chile.

De esto resulta que como todo acto o contrato lleva incorporadas en si todas las leyes vijentes sobre la materia en el lugar i tiempo en que se verificó i que existiendo la regla que ordena que los contratos se rijen por las leyes del pais en que se celebran, o sea, *locus regit actum*, tenemos entonces que el matrimonio, como cualesquiera otro contrato legalmente celebrado en pais estranjero, no caduca en sus efectos ni pueden estos sufrir alteracion

alguna por el solo hecho de que los contrayentes cambiaren de nacionalidad o de residencia.

El mismo Código ha dicho que a las leyes patrias que reglan las obligaciones i derechos civiles permanecerán sujetos los chilenos, no obstante su residencia o domicilio en pais estranjero, en lo relativo al estado de las personas i a su capacidad para ejecutar ciertos actos que hayan de producir efecto en Chile; en las obligaciones i derechos que nacen de las relaciones de familia, pero solo respecto de sus cónyujes i parientes chilenos. Todo esto nos confirma en el principio de que las leyes o estatutos personales son inherentes a la persona i viajan con ella.

Luego otra disposicion agrega que el matrimonio disuelto en pais estranjero en conformidad a las leyes del mismo pais, pero que no hubiera podido disolverse segun las leyes chilenas, no habilita a ninguno de los dos cónyujes para casarse en Chile mientras viviese el otro cónyuje. Se desprende de esto que dicho precepto envuelve una escepcion al principio *locus regit actum*, la que no nos parece aceptable, pues ese fallo debe surtir efectos en Chile desde que hubo motivos fundados en el pais en que se dictó. ¿Por qué privarlos de casarse en Chile mientras esté vivo el otro cónyuje? Es esto acaso por ser indisoluble el matrimonio en Chile i por no existir entre nosotros el divorcio que traiga la disolucion del matrimonio como sucede en otros paises, como ser en Francia?

Luego agrega el art. 121 de nuestro Código: «el matrimonio que segun las leyes del pais en que se contrajo pudiera disolverse en él, no podrá sin embargo, disolverse en Chile sinó en conformidad a las leyes chilenas.» ¿I por qué? Por ser la lei chilena obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros, i

en tal caso, las causales para disolver un matrimonio han de ser de las reconocidas por nuestras leyes. ¿Qué causales serían estas? Solo las contenidas en los arts. 37 i 38 de la lei sobre matrimonio civil de 10 Enero de 1884, que lo son la muerte natural de uno de los cónyujes, la declaracion de nulidad pronunciada por autoridad competente; por la muerte presunta de uno de los cónyujes, si cumplidos 10 años desde las últimas noticias que se tuvieren de su existencia, se probare que han trascurrido 70 desde el nacimiento del desaparecido i, por fin, si trascurrido que sean 30 años desde la fecha de las últimas noticias, cualquiera que fuese a la espiracion de dichos 30 años la edad del desaparecido, si viviese.

En Chile la autoridad competente para pronunciar la declaracion de nulidad, es única i esclusivamente los Tribunales ordinarios de justicia, sin considerar para nada a las leyes de la Iglesia i a los funcionarios eclesiásticos. La razon es clara: en Chile está establecido el matrimonio civil por la lei antes citada de 10 de Enero de 1884; pero a nadie se le prohibe el matrimonio católico, sin embargo él no produce en Chile efectos civiles de ninguna clase.

II

¿Qué lei debe reglar la sucesion de los estranjeros? Es indudable que la sucesion tiene íntima conexion con el derecho de familia, que por cierto no es el mismo en todas las naciones, variacion que proviene ya de las diversas condiciones de civilizacion o bien de costumbres o de condiciones morales i políticas que influyen en el modo

de estar organizadas las familias en los paises que pueblan el mundo.

La herencia se recibe por testamento o por la lei i en uno i otro caso toda dificultad que ella produzca, se resuelve por el predominio absoluto del principio territorial. Mas cuando verdaderamente se sucitan conflictos de esta clase es en el caso de quedar hijos o padres con nacionalidades diversas i bienes situados en territorios sometidos a diferentes soberanías. Nacen entonces estas dificultades por la imposibilidad de conciliar los derechos i obligaciones creados a la sombra de varias leyes. En estos casos habrá tantas sucesiones cuantos sean los Estados en que se encuentren bienes de la sucesion; pero el testador conociendo estas dificultades así como las atribuciones que tiene por cada lejislacion del lugar donde tenga bienes i que él esté obligado a respetar, sabrá evitar estas dificultades que puedan oponerse a la realizacion de su última voluntad, disponiendo entonces de sus bienes dentro de los límites que le marquen esas diferentes leyes.

El Congreso jurídico de Barcelona estableció que la trasmision de los bienes por testamento o ab intestato se rije por la lei de la nacion a que pertenecia la persona fallecida i el procedimiento o forma de trasmision por la lei del pais donde se verifica.

El Congreso de Montevideo dijo que la lei del lugar de la situacion de los bienes hereditarios, al tiempo de la muerte de la persona de cuya sucesion se trate, rije la forma del testamento. La misma lei de la situacion rije la capacidad de las personas para testar, la del heredero o legatario para suceder, la validez i efectos del testamento i todo lo relativo a la sucesion lejítima o testamentaria

etc. En cuanto a las deudas que deban ser satisfechas en alguno de los Estados contratantes, dispuso que gozarán de preferencia sobre los bienes allí existentes al tiempo de la muerte del causante. Si dichos bienes no alcanzan para el pago de las deudas mencionadas, los acreedores cobrarán sus saldos proporcionalmente sobre los bienes dejados en otros lugares, sin perjuicio del preferente derecho de los acreedores locales, etc., etc. Véanse artículos 44 al 50, del tratado civil del Congreso de Montevideo.

Tres sistemas han dividido las opiniones con relacion a esta materia ya que no se ha logrado que todos los paises acepten un derecho comun que solucione los conflictos que surjan en los casos de sucesion de estranjeros.

Primeramente se consideró la herencia como una continuacion de la personalidad del difunto, sometiendo todos los derechos hereditarios a la la lei a que él se encontraba sujeto.

Despues vino otro sistema que tenia por base someter a la lei territorial todas las relaciones que se derivaban de la sucesion.

El tercer sistema viene de una doctrina mista, que consiste en admitir la aplicacion de la lei personal del difunto para los derechos de sucesion sobre los bienes muebles, i la aplicacion de la *lex rei citæ* para los derechos hereditarios sobre los bienes inmuebles. Como se comprende facilmente, el primer sistema se referia a la época en que los estranjeros estaban fuera del derecho comun i cuando el heredero era continuador de la personalidad del difunto.

El segundo se refiere a la época en que solo el ciudadano era heredero i se consideró a la herencia como de derecho civil.

En Francia ha prevalecido la regla de que la sucesion i la division de los inmuebles existentes en ese pais pertenecientes a un estranjero, ya muera allí o en otra parte, se rije por la lei francesa, aunque los herederos sean estranjeros; pero cuando una parte de los bienes se encuentre en Francia i otra en pais estraño, se debe proceder como si se tratara de dos sucesiones distintas, aplicándose siempre la lei francesa a los bienes existentes en ese pais.

La base de este sistema se funda en que la lei de la sucesion forma parte del estatuto real i que los inmuebles deben rejirse por la *lex rei citæ.*

Esta teoría que es la mas aceptada, tiene a su favor el estar basada en que la lei territorial es la que regula los derechos sobre las cosas inmuebles.

Tiempo es ya de resolver que lei regula la sucesion estranjera en un pais, la que no puede ser otra sino la lei a que se encuentran sometidas las personas i las relaciones de familia, ya que la propiedad es el complemento necesario de la personalidad humana i que el elemento esencial que caracteriza el dominio es la facultad de disponer libremente de lo que a cada uno le pertenece. En consecuencia se aplicará siempre la lei del Estado de quien sea ciudadano el individuo de cuya herencia se trata, siempre que su aplicacion no lesione los derechos i leyes del pais donde se encuentran los bienes.

Fiori crée que el sistema italiano es el que mejor responde al derecho racional cuando establece que las sucesiones lejítimas i testamentarias, ya en cuanto al órden de suceder, ya acerca de la medida i límites de los derechos de sucesion i a la validez de las disposiciones de un testador, se rijan por la lei nacional de la persona de cuya

herencia se trata, cualquiera que sea la naturaleza de los bienes i el pais en que se hallen. Esto quiere decir que ha de ser una sola la lei que rija el órden de la sucesion i la medida de los derechos correspondientes, sea cual fuere la calidad de bienes que formen la herencia. Pero desde que esta teoría no está consagrada en los Códigos de las naciones i cada cual rije las sucesiones por sus leyes con relacion a los bienes que existen dentro de su pais, ya sea el fallecido nacional o estranjero i muera allí o fuera, habrá de atenerse solo a los bienes i repartirse estos conforme a las leyes de su situacion. Esto es lo que determina el Código Civil de Chile i casi todos los de América i es claro que cada pais impone sus leyes a los bienes situados dentro de sus dominios.

Aunque no estamos tratando aquí de como heredan los estranjeros en Chile sino de como deben disponer de sus bienes, conviene sin embargo saber que segun nuestro Código Civil, los estranjeros son llamados a las sucesiones ab-intestato abiertas en Chile de la misma manera i segun las mismas reglas que los chilenos, lo que nos prueba la igualdad de condiciones en que nuestra lejislacion los ha colocado tratándose de derechos hereditarios ab-intestato.

La sucesion en los bienes de una persona se abre, segun la lei chilena, al momento de su muerte, en su último domicilio, es decir donde tenia su residencia real o presuntivamente con ánimo de permanecer en ella.

III

¿Cómo se gobiernan las relaciones de familia? Ellas se rijen por el estatuto personal, por ser él quien gobierna

esta clase de relaciones, sirviendo de norma la nacionalidad o el domicilio de los maridos, padres o guardadores, segun se acepte el principio personal o el territorial.

La lei personal rije la lejitimidad o ilejitimidad de los hijos, la patria potestad, la lejitimacion, el reconocimiento de los hijos naturales, la emancipacion, la adopcion donde ella exita, la mayoria o minoria de edad, la tutela i la capacidad de los contrayentes en el contrato de matrimonio, asi como su forma se rije por la lei del lugar en que se celebra o mas claro queda en esto sujeto a la lei territorial.

Para contraer matrimonio, es decir en lo tocante a la capacidad se resuelve, como lo decimos por la lei personal del contrayente, puesto que la mujer adquiere su nacionalidad independientemente del lugar en que se celebra, sin olvidar que las formas han de ser las del lugar de la celebracion del matrimonio.

No obstante, la doctrina mas aceptada hoi dia respecto al matrimonio es que la capacidad de las personas, la forma del acto, su existencia i validez se rijen por la lei del lugar en que se celebra, haciéndose con esto una escepcion a la preferencia acordada a la lei del domicilio, respecto a la capacidad de los contrayentes.

Si la mujer adquiere por el matrimonio la nacionalidad de su marido, se presenta aquí la cuestion de saber si por la subsiguiente naturalizacion del maridó, implica la de la mujer. La jurisprudencia francesa se resuelve por la negativa. Mas segun la lei federal de 3 de julio de 1876 acerca de la naturalizacion Suiza, se estiende esta a la mujer del estranjero naturalizado i a sus hijos menores sino se hace respecto a estos últimos una escepcion formal.

Al presente la lei que rije al matrimonio i las relaciones de familia, es la lei del Estado de que es súbdito el indivíduo que se casa, cualquiera que sea el lugar en donde el matrimonio se celebra. En la Edad Media todo esto se rejía por la lei del domicilio matrimonial, cosa que duró hasta principios del siglo pasado en que comenzó a imperar la opinion antes manifestada, que tenía por fundamento que la familia se constituye por el matrimonio i ella pertenece al Estado de que el marido es ciudadano, siendo tambien ciudadanos de la patria de su padre i he aquí por que estas relaciones se rijen por la lei de la nacionalidad del padre, resultando de aquí que el estatuto de la familia se determina con arreglo a la lei del Estado a que pertenece el jefe de ella, pero siempre que por reconocer la estraterritorialidad de esa lei no resulte ofensa al derecho ni al órden público del pais en que haya de aplicarse dicha lei.

IV

Para poder contraer matrimonio es necesario que el hombre i la mujer sean capaces. Esta capacidad se determina por la lei personal de cada parte, puesto que la mujer solo pierde su ciudadania i domicilio una vez que se casa; pero antes conserva la suya i ella se rije por su propia lei personal. Esta lei rije la edad para contraer el matrimonio.

Otros sostienen que el matrimonio está sometido a la lei del lugar en que se celebre en lo relativo a las solemnidades i a la capacidad de las partes, teoria que se acepta en Inglaterra i en Estados Unidos, pero esta teoria ofrece sérias dificultades i es mas aceptable la primera.

El consentimiento de los contrayentes es requisito indispensable para que el matrimonio sea válido. Los requisitos que debe reunir el consentimiento se rijen tambien por la lei personal de los contrayentes, así como las razones para declararlo vicioso o para sostener que no ha existido. La *lex loci* solo puede tener autoridad en lo concerniente a la forma de la declaracion hecha por las partes, a la persona competente ante quien se haga i al modo de prestarla.

Para dar el consentimiento ciertas leyes exijen tal o cual edad i faltando ésta lo prestan el padre o la madre, el abuelo o el curador i en todo caso esto se rije por la lei personal de cada contrayente. Se ha ocurrido en algunos casos a la celebracion de matrimonios en las legaciones, a donde ocurren los nacionales del país que representan, pero esto no es admitido ni está sancionado en el Derecho Internacional, salvo que en tratados exista estipulacion que autorice a los cónsules o diplomáticos para ello, si el matrimonio es entre personas de la nacionalidad del funcionario a que se ocurre, cosa que no sucedería sino con relacion al matrimonio civil, ya que el relijioso no podrá efectuarse sino ante la autoridad eclesiastica del lugar por tratarse en este caso de un sacramento.

Los requisitos intrínsicos para el matrimonio se refieren a si la lei territorial que determina estos requisitos debe tener autoridad respecto de los estranjeros que quieren contraerlo en un Estado, en las condiciones que existen para los ciudadanos sometidos a su imperio. Cada país tiene su lei especial para que se llenen los requisitos que ella impone para contraer matrimonio i es claro que a ella se deben sujetar los que pretendan celebrar esa union i en tal caso todos quedan sujetos a dicha lei porque su

autoridad es absoluta dentro de su territorio i se le debe dar cumplimiento, sin que puedan contravenirla los estranjeros en el Estado en que celebran un matrimonio por ser en bien de la familia i de la moral.

Las solemnidades que deben observarse para celebrar un matrimonio se rijen por la *lex loci* i caen bajo la regla *locus regit actum*. Por eso es válido el matrimonio que se rije por la lei canónica como lo es el rejido por la lei civil i se debe observar lo que la lei manda en el país en que el se celebra.

¿Cómo se comprueba la celebracion de matrimonio? Por medio de un documento en que consta la celebracion de ese acto conforme a la lei del país en que él se ha efectuado. Si se quiere hacer valer en otro país debe presentarse debidamente legalizado.

En Chile el estado civil de casado o viudo i de padre o de hijo lejítimo, podrá probarse por las respectivas partidas de matrimonio, de nacimiento o bautismo i de muerte. La falta de los referidos documentos podrá suplirse en caso necesario por otros documentos auténticos, por declaraciones de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil de que se trata i en defecto de estas pruebas, por la notoria posecion de ese estado civil.

La facultad de oponerse a un matrimonio por las personas que tengan derecho e interes para ello por causas que tambien sean legales tendentes a garantizar las relaciones de familia, se rije por la lei a que la familia misma haya de continuar sujeta i que deba regular sus intereses. Mas si la lei concede derecho al ministerio público en interes social para oponerse a la celebracion de un matrimonio por existencia de impedimentos absolutos que lo impi_

dan, penderá entonces de la lei territorial. ¿Quién resolverá toda oposicion a la celebracion de un matrimonio? Mientras no haya un derecho uniforme sobre estas materias es natural que los tribunales de cada país decidan las cuestiones de nulidad i las demas que se sucitan, con arreglo a la lei en él vijente, que es la que debe fijar las condiciones necesarias para contraerlo validamente.

El matrimonio legalmente celebrado produce importantes consecuencias jurídicas que la misma lei determina; crea derechos entre los cónyujes i efectos civiles, que varian segun la lejislacion de cada pais, asi como los derechos de los cónyujes sobre el patrimonio de la familia.

La potestad marital que fué omnímoda en la antigüedad; hoi dia se reduce a representar a la mujer i a exijir de ella sumision i respeto, habiendo no obstante una completa igualdad jurídica, escluyendo todo lo odioso de las lejislaciones antiguas. Rije esta situacion la lei territorial i ella vela tambien por la seguridad personal de ambos. No tenemos para que ocuparnos de las obligaciones de los padres con relacion a los hijos i del derecho de aquellos respecto al usufructo de los bienes de éstos, los que se rijen por la lei bajo la cual nacieron estos derechos.

Los contratos que celebran los que contraen matrimonio respecto a sus bienes i el réjimen a que se someten, varian tambien segun las lejislaciones de cada pais; pero es regla que todas estas cuestiones se rijan por la lei del domicilio conyugal, aunque no faltan quienes los sometan a la lei territorial, es decir unos buscan la lei donde el matrimonio se celebró i otros donde estan los bienes.

Fiori opina que no habiendo celebrado los esposos capitulacione matrimoniales a que deben someter el gobier-

no de los bienes, quedan aquellos sometidos al derecho comun en todo lo concerniente al réjimen de los bienes que les pertenecen i ese derecho comun no es otro que el del Estado de que el marido sea ciudadano en el momento de celebrar el matrimonio. Esta es tambien nuestra opinion, por que de hecho han quedado sometidos al réjimen que gobierna esta situacion donde se realizó el acto matrimonial.

V

El divorcio tiene por objeto desligar a los cónyujes de la obligacion de vivir juntos i realizar el objeto primordial del matrimonio, cual es la formacion de la familia.

El divorcio como ya lo hemos dicho no disuelve de ordinario el matrimonio. Deja subsistentes los efectos jurídicos que de él se derivan i solo separa los cónyujes de la vida en comun. Este objeto solo se obtiene por medio de un fallo de autoridad competente que declare el divorcio. Cada pais ha establecido en su lejislacion las causales que bastan para un divorcio perpetuo o temporal i el tiempo de la duracion de este último. ¿Qué lei rejirá esta materia? Es indudable que sea la del pais en donde se encuentran cuando se han producido los hechos que pueden dar mérito a un divorcio perpétuo o temporal o a una separacion de bienes, en los casos que exista el réjimen de comunidad i que el marido sea el jefe de ella i dé causa para que la mujer solicite esa separacion.

No obstante hai escritores que establecen que tratándose de acciones entabladas por estranjeros, teniendo por objeto la separacion personal i la disolucion del vínculo conyugal deben decidirse por los tribunales de su patria,

porque las cuestiones de estado personal pueden modificar la condicion jurídica de las personas, pero esta teoría por suerte no es la que impera i basta que los hechos se produzcan en el pais en que residen para que la lei que allí exista sea aplicada si se solicita. Eso si que el fallo no podrá producir otros efectos que los que indiquen las leyes del pais cuya lei se aplicó. En América impera la opinion de la competencia de los tribunales del domicilio de los cónyujes que soliciten el divorcio i que la lei patria es la que debe ser aplicada sin considerar en nada la lei personal del marido contra quien se entabla la demanda de divorcio.

¿Qué lei gobierna el procedimiento en los juicios de divorcio? Es fuera de dudas que lo es la *lex fori*, la que debe aplicarse a la prueba de los hechos en que la demanda se funda. El divorcio trae consigo la separacion de bienes. Los cónyujes liquidan la comunidad existente i cada cual recibe lo suyo para trabajar independientemente el uno del otro.

¿Qué lei gobierna las cuestiones concernientes a la paternidad i a la filiacion? Se trata aquí de la lejítima que nace de matrimonio válido, en tal caso esa lei no puede ser otra que la del estatuto personal. Para obtener este estado la principal prueba es la existencia del matrimonio, base del derecho que se ejercita.

El hijo nacido de personas que no estan unidas en matrimonio en la época de la concepcion, se reputa ilejítimo.

La condicion de estos hijos i el modo de reconocerlos varía en cada lejislacion. En algunas se permite probar la paternidad i en otras no, siendo el reconocimiento un acto espontáneo del padre. En otros paises, como en Suecia, Noruega i en Dinamarca el hijo natural carece de

estado jurídico i de derechos respecto del padre, si no se le reconoce. Otras lejislaciones i estas son las mas, prohiben el reconocimiento de hijos adulterinos e incestuosos i sacrílegos, como sucede en Francia, en Chile etc.

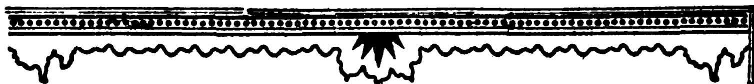
La lei que gobierna la filiacion es la lei personal del padre o madre de quien pretenda el hijo el reconocimiento i si ambos la reconocen queda sujeto a la lei personal del padre.

Segun la lejislacion chilena, es prohibida la indagacion de paternidad i tambien la de maternidad cuando se intente contra mujer casada.

Solo se pueden reconocer hijos naturales de personas solteras a la época de la concepcion o del parto. El reconocimiento de hijo natural es un acto voluntario i se puede hacer por testamento o por escritura pública. El reconocimiento de hijo ilejítimo es solo con el objeto de obtener alimentos i este derecho solo se estiende a obligar al padre o madre a que declare bajo juramento si tal persona cree que sea o no su hijo. Negado esto cesa el procedimiento i termina toda jestion al respecto.

La cuestion relativa a si una persona es mayor o menor de edad, se resuelve segun la lei personal. Igual regla siguen las cuestiones referentes a los efectos de la minoría i esta misma regla rije la tutela en cuanto a su establecimiento, organizacion, duracion, atribuciones del tutor, administracion que le corresponde i rendicion de la cuenta.

La misma lei personal rije la interdiccion de los mayores de edad, decretada por enfermedad u otras causas i el nombramiento i atribuciones del tutor.



CAPITULO X

De la propiedad en jeneral

SUMARIO.—I. De la propiedad en jeneral; reglas sobre el dominio de las cosas i modo de adquirirlo i de perderlo.—II. De la propiedad industrial.—III. De la propiedad literaria i artística.—IV. ¿Hai derecho para gozar de la propiedad industrial, artística i literaria de un pais en otro?

I

¿Qué cosa es la propiedad? Es el derecho de disfrutar i disponer de las cosas de un modo absoluto, siempre que el uso de este derecho no se oponga a las leyes i reglamentos.

El derecho de propiedad es entre todos los derechos el mas antiguo i el mas universalmente reconocido. No ha sido ni es el resultado de una convencion humana o de una lei positiva. Su oríjen se encuentra en la naturaleza misma del hombre i en que le es necesario para su existencia.

No obstante el derecho de propiedad puede estar sujeto, segun las circunstancias, a la lei del lugar donde se encuentra la cosa, objeto del derecho, i en este caso impera la lei territorial, es decir está bajo la proteccion de la lei que lo rija en cada Estado.

Varios son los sistemas lejislativos que han rejido la propiedad. En unos se admite que únicamente el soberano debe considerarse propietario del suelo, no teniendo los cultivadores i poseedores otro derecho sino el de poseerlo i disfrutarlo con el beneplácito de su soberano, como ser en Ejipto, donde solo se ha reconocido la propiedad individual en estos últimos tiempos. En otros se ha reconocido la propiedad inmueble con ciertas restricciones, como ser impidiendo su fraccionamiento para asegurar la primacía de determinadas clases sociales. En Prusia solo hasta mediados de 1872 ha podido dividirse. En Inglaterra hasta 1870 ha conservado la propiedad su organizacion orijinaria derivada de las relaciones feudales. En otros en fin, se prohibia a los estranjeros ejercer dominio i trasmitirlo; pero por suerte todo esto ha desaparecido i la propiedad es hoi divisible i no existe diferencia para poseerla entre el ciudadano i el estranjero.

El derecho de propiedad es inherente a la personalidad humana i no depende de la lei civil; pero se debe gozar conforme a las leyes de cada Estado. La única cuestion que puede existir es la relativa al modo de adquirir la propiedad de las cosas i para ello hai dos modos que son: —el de la adquisicion a título universal, i el de a título particular. Estas categorías se pueden subdividir segun la adquisicion emane de actos *inter vivos* o de actos *mortis causa*, dependiendo todos ellos de la *lex rei citæ*, cuando el objeto del derecho sea una cosa inmueble.

Aquí vamos a tratar únicamente de la adquisicion a título particular o sea de las que son efectos de un hecho jurídico consignado en la lei, como ser la ocupacion, la accesion i la prescripcion, las que dependen esclusivamente de la *lex rei sitæ*.

En un Estado puede que en una parte del territorio hayan adquirido derechos los particulares por medio de la ocupacion i puede haber partes que no sean todavia objeto de propiedad. En éstas la soberanía ejerce derechos de verdadero propietario por ser propiedad pública. En uno i otro caso debe el soberano proteccion i defensa de esos derechos i a él le toca determinar las condiciones bajo las cuales puede otorgar la propiedad en la parte que no reconoce dominio particular. La lei que esto determine tiene autoridad territorial, como la tiene la que reglamenta la adquisicion, uso i goce de las cosas muebles perdidas o abandonadas i sobre los tesoros que se encuentren en propiedad particular o del Estado.

La accesion es un modo de adquirir la propiedad de la cosa accesoria unida a la principal. Si se trata de regnícolas es claro que todo esto se rije por la lei nacional; pero si la accesion recae en bienes de estranjeros unidos en matrimonio segun la lei que gobierne ese contrato, se estará entónces a la que rija los derechos patrimoniales de los cónyujes estranjeros.

Si la accesion se produjera en dos prédios situados en los confines de dos Estados o en un rio o torrente que separe dos paises limítrofes, se debe estar a los principios de Derecho Público internacional, que es el que trata de los derechos de los Estados sobre la parte que cada uno pueda tener en ese límite. Resuelta esta cuestion, se

aplica entónces en cada Estado la lei nacional i así se resolverá a quien pertenece ese beneficio.

La prescripcion, que en la antigüedad era conocida con el nombre de usucapion, se basa en el abandono que hace una persona de sus derechos i tiene por objeto dar estabilidad a la propiedad. Es un medio de consolidar lo adquirido i se denomina adquisitiva en el derecho civil de las naciones. Por eso cada Estado establece las reglas bajo las cuales ella se hace procedente; pero es principio incontestable que la prescripcion de los bienes inmuebles, de los derechos reales sobre éstos i de las acciones inmobiliarias, deben someterse por completo a la lei del lugar donde la cosa está situada.

Ahora bien ¿qué regla rije para la prescripcion de las cosas muebles i para la reivindicacion de ellas? Estas se gobiernan por la lei del propietario o la del que alegue haber adquirido la cosa mueble en virtud de la prescripcion. En caso de conflicto, cuando uno se dice propietario i otro alega la prescripcion ¿qué lei se deberá aplicar? La accion i la defensa se basan en la propiedad i por esto han creido unos que puede aplicarse la lei de cualquiera de los dos paises asi como la del propietario. Otros opinan en que todo depende de la posesion i en tal caso habrá de aplicarse la lei del lugar en que ha de surjir el hecho jurídico de que se hace depender la prescripcion adquisitiva de la propiedad de la cosa mueble. Fiori es de parecer que cada lei territorial debe regular, no solo la posesion sinó tambien las consecuencias que de ella se derivan como en lo relativo a los muebles. La razon de esta notable opinion es evidente, desde que a cada soberano corresponde no solo determinar cuales son las cosas que pueden ser objeto de propiedad i cual es el carácter de

cada una, así como las limitaciones que por razon de interes público o para la defensa del derecho social necesite. Es evidente entonces que todo Estado puede declarar las limitaciones al dominio i esas reglas tienen que ser inherentes al goce de la propiedad

II

Ocupándonos ahora, de los derechos de los industriales sobre los productos de sus industrias, así como el de los fabricantes i comerciantes sobre las marcas de fábricas i nombre comercial, los de los inventores sobre sus modelos, planos i sobre lo demas inventado, deben ser protejidos por la lei ya que todo esto así como los productos de la intelijencia, ora sea en ciencias o artes, son una verdadera propiedad.

El modo como se adquiere o pierde la propiedad industrial, depende de la lei territorial de cada pais.

La Constitucion de Chile establece que ninguna clase de trabajo o industria puede ser prohibida, a ménos que se oponga a las buenas costumbres, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interes nacional o una lei lo declare así. Luego agrega: todo autor o inventor tendrá la propiedad esclusiva de su descubrimiento o produccion por todo el tiempo que le concediere la lei; i si ésta exijiese su publicacion, se dará al inventor la indemnizacion correspondiente.

Las leyes sobre propiedad literaria de 24 de Julio de 1834, i sobre privilejios esclusivos de 9 de Setiembre de 1840, i las de propiedad industrial o sea de marcas de fábricas i de comercio nacionales o estranjeras de fecha 12 de Noviembre de 1874, reglamentan las condi-

ciones i fijan el tiempo en que pueden ejercitarse los derechos de autor o inventor, que el precepto constitucional garantiza a todos los individuos o corporaciones que se encuentren bajo el imperio de las leyes chilenas o que deseen gozar de ellos en Chile, así como el modo de adquirir sus derechos. Luego el art. 471 del Código Penal establece las penas para los que se hagan reos de estos delitos.

No debemos olvidar empero que en Chile no existe privilejio esclusivo por introduccion de inventos ya conocidos en otros paises.

III

En cuanto a propiedad literaria se creia hasta mediados del siglo pasado que en virtud del principio de la independencia de los Estados, era lícito reproducir en un pais las obras científicas, literarias o artísticas, publicadas en el territorio de los demas.

Fué el Congreso que en Viena se celebró en 1815, el primero que adoptó ciertas medidas tendentes a limitar la reproduccion de las obras literarias i artísticas.

Mas tarde, Dinamarca en 1828, Inglaterra en 1838, Suecia en 1844 i Austria en 1846, se declararon, con mas precisíon, dispuestas a reconocer i a protejer la propiedad intelectual de los paises que recíprocamente reconocieran i protejieran la de sus propios nacionales.

Sin embargo, nada de esto constituia aun la idea de convenciones jenerales sobre propiedad literaria i artística entre una considerable comunidad de paises.

El primer paso dado en este sentido fué el del Congreso de Bruselas de 1858, que proclamó los principios de ám-

plia proteccion, que han servido de base a la celebracion de este jénero de acuerdos internacionales.

Posteriormente, una série de Congresos, celebrados desde el año de 1861, han venido confirmando i robusteciendo los mismos principios.

De este modo se llegó a la Union Internacional que surjió de la Conferencia de Berna en 1886.

Demasiado lata esta Convencion i por eso mismo inaplicable en nuestras jóvenes Repúblicas, la Delegacion de Chile como la de Haití en el Congreso de Méjico, han hecho mui bien en limitarse a tomar por base de sus proyectos, la conocida Convencion celebrada por los paises concurrentes al Congreso Sud-americano de Montevideo, complementando las disposiciones de ésta con algunas ideas sacadas de la referida Convencion de Berna.

Incorporado, desde hace muchos años, en la lejislacion doméstica de casi todas las naciones del Continente europeo, en la de los Estados Unidos de América i en la de algunos de los paises latino americanos, tales como Méjico, Chile i Haití, el principio de la propiedad literaria i artística ha sido asimismo reconocido en numerosos tratados internacionales, como por ejemplo, en el suscrito por Béljica i España en 26 de Junio de 1880, en los celebrados por Alemania con Francia i Béljica en 19 de Abril de 1883 i 12 de Diciembre del mismo año respectivamente, i en muchos otros que seria largo enumerar.

Todos los Estados, sobre todo los Americanos, deben celebrar tratados para reconocer i protejer los derechos de propiedad literaria i artística, comprendiéndose en esto los libros, folletos de toda clase, las obras dramáticas o dramático musicales, las coreográficas, las composi-

ciones musicales con o sin palabras, los dibujos, las pinturas, las esculturas, los grabados, las obras fotográficas, las esferas astronómicas o jeográficas, los planos, cróquis o trabajos plásticos, planos de todas clases, incluso de arquitectura etc. etc.

Solo con tratados especiales es dado garantir la propiedad en jeneral, para evitar a los autores la reimpresion o traduccion de sus obras en otros paises i que se les defraude en sus intereses.

En Chile por no existir tratados especiales relativos a propiedad literaria se reimprimen i traducen obras estranjeras sin permiso de los autores i sin pagarles los derechos a que con justicia deben tener opcion, desde que no han adquirido la propiedad conforme a nuestras leyes.

Cada Estado a este respecto es soberano para establecer las condiciones bajo las cuales pueda adquirirse o perderse la propiedad tanto industrial como literaria i por eso estas materias quedan sujetas a la lei territorial. Esta misma lei será la que determine las condiciones para adquirir el derecho de reinvidicar el uso esclusivo de un producto industrial; pero esto no basta a los estranjeros que no estan amparados por una lei jeneral, como seria si hubiese tratados al respecto con los principales Estados de Europa i de América para no autorizar en un pueblo el robo de los de otros pueblos que producen i que no encuentran leyes protectoras sinó dentro de su patria.

I ¿a qué se debe esta situacion? Al hecho de negarse por algunos que las producciones del pensamiento tengan el carácter de propiedad, fundados en que sobre la idea no puede admitirse el derecho absoluto i esclusivo de aquel que haya llegado antes que los demas a conce-

birla i esteriorizarla por que el jenio no crea las ideas sinó que las encuentra formadas. Nosotros pensamos que todo Estado debe proteccion a las producciones del pensamiento i debe concederse derechos iguales a los que nacen de la propiedad segun el derecho comun. Lo repetimos, esta proteccion debe ser igual para regnícolas i estranjeros, puesto que la nacionalidad es indiferente para la adquisicion de todos estos derechos.

IV

La cuestion grave que hai que resolver en estas materias es la de si un autor o inventor podrá ser admitido en otro pais que no sea el de su domicilio o residencia a hacer valer el derecho de propiedad en otro pais i exijir en él su proteccion contra cualquiera que le falsifique su invento o tome su nombre o le reimprima o traduzca sus obras. Es claro que en otros paises no se puede invocar la lei estranjera sobre esta materia sin existir un tratado al respecto i fundar en ella un derecho. La proteccion que dá la lei territorial de cada estado a la propiedad industrial i literaria, no puede salir de los confines de su territorio i bien puede que haya paises en que estos fraudes no se castiguen o no se consideren delitos.

No tratándose pues de un Derecho Internacional que proteja esta propiedad en todas sus partes, es claro que sin lei espresa no hai contravencion alguna. Lo que sucede de ordinario es que cada pais solo proteja las obras i trabajos científicos o inventos o artículos patentados que se producen en su territorio i he aqui por que las obras estranjeras faltando esa lei o un tratado especial, son del dominio público i cualquiera puede en este caso

aprovecharse de lo ajeno, burlando al inventor o al autor.

Este es un mal necesario del cual aprovechan los comerciantes o editores poco escrupulosos i por eso es que conviene cuanto antes que las naciones celebren tratados que garanticen tanto la propiedad industrial como la literaria i artística. Nadie, a nuestro juicio, puede lucrar con el talento i trabajo ajeno, es regla de moral eterna i ella debe servir de base en todo pais civilizado, para afianzar los derechos de los hombres de trabajo i de intelijencia.



CAPITULO XI

Derecho Internacional Privado de Chile

SUMARIO.—I. El Derecho Internacional privado ántes de la emancipacion política de Chile.—II. Preceptos de Derecho Internacional privado que contiene la Constitucion del Estado.—III. Preceptos que sobre la misma materia contiene el Código Civil de Chile.—IV. Id. el Código de Comercio.—V. Id. el Código Penal.—VI. Esplicacion sobre los artículos de Derecho Internacional del Código Civil ántes enumerados.—VII. Jurisdiccion competente en las materias aquí tratadas.—VIII. Matrimonios de chilenos en pais estranjero i resúmen de las reglas de Derecho Internacional que se desprenden del estudio de nuestra lejislacion.—IX. Lejislacion estranjera sobre estas materias.

I

Rejía en Chile antes de nuestra emancipacion política, la lejislacion española como colonia que habia sido de España.

Las leyes de Partidas solo contenian las primeras disposiciones dispositivas, aunque vagas, sobre el derecho Internacional privado, las que ya hemos dado a conocer en este estudio.

Los monarcas españoles trataron de mantener aisladas las poseciones que tenian en América, privándolas de todo trato con otras naciones i para lograr este objeto llegaron a conceder en sus dominios privilijios de importancia a los estranjeros. El objeto de esta prohibicion en las colonias no era otro que el que no se introdujere en ellas ideas de independencia respecto a la sujecion en que las mantenian. Eso mismo hizo nacer el deseo de libertad de un poder tan ominoso i ello al fin se logró no con pocos sacrificios.

Chile, una vez libre e indepediente, ha ido poco a poco formando una lejislacion propia i en sus Códigos ha ido consignando disposiciones aisladas referentes a Derecho Internacional privado i es fácil recorrerlas a la lijera.

Ante todo es necesarío advertir que nuestro Código Civil rije en fuerza de lei solo desde el 1.º de Enero de 1857. El de Comercio desde el 1.º de enero de 1867. El Penal desde el 1.º de marzo de 1875.

II

La Constitucion chilena fué promulgada el 25 de marzo de 1833 i es la mas antigua de las que existen en la actualidad, despues de la de los Estado Unidos que se sancionó en 1787 i la de Béljica en 1831. Contiene las primeras reglas de Derecho Internacional privado en los siguientes artículos, que dicen asi:

ART.—6.º son chilenos:

1.º Los nacidos en el territorio de Chile;

2.º Los hijos de padres o madres chilenos, nacidos en territorio estranjero, por el solo hecho de avecindarse en Chile. Los hijos de chilenos nacidos en territorio estranjero, hallándose sus padres en actual servicio de la Re-

pública, son chilenos aun para los efectos en que las leyes fundamentales, o cualesquiera otras requieren nacimiento en el territorio Chile.

3.° Los estranjeros que habiendo residido un año en la República, declaren ante la Municipalidad del territorio en que residan su deseo de avecindarse en Chile i soliciten carta de ciudadania.

4.° Los que obtengan especial gracia de naturalizacion por el Congreso.

ART. 7.° A las Municipalidades del departamento de la residencia de los individuos que no hayan nacido en Chile, corresponde declarar si están o no en el caso de obtener naturalizacion con arreglo al insicio 3.° del artículo anterior. En vista de la declaracion favorable de la Municipalidad respectiva, el Presidente de la República espedirá la correspondiente carta de naturaleza.

ART.— 11. Se pierde la ciudadania:

1.° Por condena a pena aflictiva o infamante.

2.° Por quiebra fraudulenta.

3.° Por naturalizacion en país estranjero.

4.° Por admitir empleos, funciones, distinciones o pensiones de un Gobierno estranjero sin especial permiso del Congreso.

Los que por una de las causas mencionadas en este artículo hubieren perdido la calidad de ciudadanos, podran impetrar reabilitacion del Senado.

Estos tres artículos manifiestan como se adquiere o pierde la ciudadania chilena i no pueden ser modificados por medio de leyes ordinarias ni por tratados internacionales.

La mujer chilena casada con un estranjero continúa siendo chilena i esto la hace hábil para trasmitir a sus

hijos la ciudadania chilena aunque nazcan en territorio estranjero, por el hecho solo de que vengan mas tarde a avecindarse en Chile.

La pérdida de la nacionalidad es un acto personal i no influye en nada sobre la mujer e hijos.

Art. 12.—La Constitucion asegura a todos los habitantes de la República:

1.° La igualdad ante la lei. En Chile no hai clase privilejiada;

2.° La admision a todos los empleos i funciones públicas, sin otras condiciones que las que impongan las leyes.

Como se vé no se hace diferencia alguna entre chilenos i estranjeros.

3.° La igual reparticion de los impuestos i contribuciones a proporcion de los haberes, i la igual reparticion de las demas cargas públicas. Una lei particular determinará el método de reclutas i reemplazos para las fuerzas de mar i tierra.

4.° La libertad de permanecer en cualquiera punto de la República, trasladarse de uno a otro, o salir de su territorio, guardándose los reglamentos de policía, i salvo siempre el perjuicio de tercero, sin que nadie pueda ser preso, detenido o desterrado, sino en la forma determinada por las leyes.

5.° La inviolabilidad de todas las propiedades, sin distincion de las que pertenezcan a particulares o comunidades, i sin que nadie pueda ser privado de la de su dominio, ni de una parte de ella por pequeña que sea, o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial; salvo el caso en que la autoridad del Estado, calificada por una lei, exija el uso o enajenacion de alguna; lo que tendrá lugar dándose previamente al dueño

la indemnizacion que se ajuste con él, o se avaluare a juicio de hombres buenos;

6.º El derecho de reunirse sin permiso previo i sin armas.

Las reuniones que se hagan en las plazas, calles i otros lugares de uso público, seran siempre rejidas por las disposiciones de policía.

El derecho de asociarse sin permiso prévio;

El derecho de presentar peticiones a la autoridad constituida sobre cualquier asunto de interes público o privado no tiene otra limitacion que la de proceder en su ejercicio en términos respetuosos i convenientes;

La libertad de enseñanza;

7.º La libertad de publicar sus opiniones por la imprenta, sin censura prévia, i el derecho de no poder ser condenado por el abuso de esta libertad, sino en virtud de un juicio en que se califique préviamente el abuso por jurados, i se siga i sentencie la causa con arreglo a la lei.

Para este único caso está establecido por desgracia el jurado en Chile i el procedimiento se rije por la lei de 17 de Julio de 1872.

Tal es el Derecho público de Chile i para garantir el ejercicio de estas preciosas garantias, que comprenden a chilenos i estranjeros, ya sean estos domiciliados o transeuntes, hai leyes especiales que citaremos mas adelante.

Los otros derechos individuales que la Constitucion de Chile reconoce tambien a todos los habitantes son:

Art. 123.—En Chile no hai esclavos i el que pise su territorio queda libre. No puede hacerse este tráfico por chilenos. El estranjero que lo hiciere no puede habitar en Chile ni naturalizarse en la República.

Antes de que Chile fuerá independiente, se hacía aquí, así como en todas las colonias españolas, este infame tráfico.

El primer Congreso patrio a principios de 1811 abolió éste i reconoció la independencia del hombre, sin distincion de castas i privilejios.

La Constitucion no opone al estranjero que desee habitar en esta República otra restriccion que la de no comerciar con las personas, porque ellas estan en Chile fuera del comercio humano.

En lo demas el estranjero queda sometido como los regnícolas en lo adverso i en lo favorable.

ART. 124.—Ninguno puede ser condenado sino es juzgado legalmente i en virtud de una lei promulgada antes del hecho sobre que recae el juicio.

Las leyes en jeneral no tienen efecto retractivo i en materia civil cuando se les de, se debe esto espresar i ello solo sucede cuando hai un peligro grave para el. Estado. No se debe abusar jamas en dar a las leyes efectos retractivos por ser esto sumamente peligroso.

En materia criminal nunca se presentará es este caso, porque el art. 133 de la Constitucion dice que ninguno puede ser condenado sino es juzgado legalmente i en virtud de *una lei promulgada antes del hecho sobre que recce el juicio.*

Luego el art. 18 del Código Penal establece que si despues de cometido el delito i antes de que se pronuncie sentencia de término, se promulgare otra lei que exima tal hecho de toda pena o le aplique otra menos rigurosa, deberá arreglarse a ella su juzgamiento.

ART. 134.—Ninguno puede ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que le señala la lei, i que se halle establecido con anterioridad por ésta.

El juzgamiento de las causas civiles o criminales corresponde en Chile a los tribunales que establece la lei orgánica de 15 de Octubre de 1875. Lo contrario sería burlar la igualdad que se reconoce a todos los habitantes de la República si alguno pudiera ser enjuiciado por comisiones especiales, pues el tribunal debe estar establecido con anterioridad i el procesado sabe por esto quien es el tribunal que debe conocer de su causa.

Art. 135.—Para que una órden de arresto pueda ejecutarse, se requiere que emane de una autoridad que tenga facultad de arrestar, i que se intime al arrestado al tiempo de la aprehencion.

¿Qué autoridad o funcionarios tienen facultad de arrestar? Esto lo determinan los arts. 7.º i 8.º de la lei sobre garantias individuales de 25 de Setiembre de 1884, donde puede leerlos el que tenga interes en ello.

Art. 136.—Todo delincuente *in fraganti* puede ser arrestado sin decreto, i por cualquiera persona, para el único objeto de conducirle ante el juez competente.

La lei de garantias individuales declara lo que es delincuente *in fraganti*. El Código Penal castiga todo abuso o estralimitacion de los derechos individuales que garantiza la Constitucion del Estado.

Art. 137.—Ninguno puede ser preso o detenido sino en su casa o en los lugares públicos destinados a este objeto.

Art. 138.—Los encargados de las prisiones no pueden recibir en ellas a nadie en calidad de preso, sin copiar en su rejistro la órden de arresto, emanada de autoridad que tenga facultad de arrestar. Pueden, sin embargo, recibir en el recinto de la prision, en clase de detenidos, a los que fuesen conducidos con el objeto de ser presentados al

juez competente, pero con la obligacion de dar cuenta a éste dentro de las veinte i cuatro horas.

ART. 139.—Si en algunas circunstancias la autoridad pública hiciere arrestar a algun habitante de la República el funcionario que hubiere decretado el arresto, deberá dentro de las 48 horas siguientes dar aviso al juez competente poniendo a su disposicion al arrestado.

ART. 140.—Ninguna incomunicacion puede impedir que el majistrado encargado de la casa de detencion en que se halle el preso, le visite.

Solo tenemos que agregar que en Chile los jueces abusan del derecho de incomunicar a los reos, lo que pasa a ser tortura. Hai casos en que un juez ha tenido reos incomunicados hasta dos meses. Esto es cruel i debe evitarse tal abuso.

No puede un juez incomunicar a un reo sino hasta que le tome su confesion. Debe ajitar todas las dilijencias para que un preso no esté incomunicado mas de seis dias en invierno i ocho en verano. La incomunicacion es tortura para arrancar la confesion al reo o debilitarlo o mistificarlo i hacer que declare lo que al juez le agrade.

ART. 141.—Este majistrado es obligado, siempre que el preso lo requiera, a trasmitir al juez competente la copia del decreto de prision que se hubiere dado al reo; o a reclamar para que se le de dicha copia; o a dar el mismo un certificado de hallarse preso aquel indivíduo, si al tiempo de su arresto se hubiere omitido aquel requisito.

ART. 142.—Afianzada suficientemente la persona o el saneamiento de la accion, en la forma que segun la naturaleza de los casos determina la lei, no debe ser preso, ni embargado, el que no es responsable de pena aflictiva o infamante.

En Chile no existen penas infamantes. No es la pena sino el delito el que infama. La escarcelacion procede en los casos que determina el art. 37 del Código Penal i lei de Garantias individuales ya citada de 25 de Setiembre de 1884 i 3 de Diciembre de 1900 que es complementaria de la anterior.

Art. 143.—Todo indivíduo que se halle preso o detenido ilegalmente por haberse faltado a lo dispuesto en los arts. 135, 137, 138 i 139, podrá ocurrir por si, o cualquiera a su nombre, a la majistratura que señala la lei, reclamando que se guarden las formas legales. Esta majistratura decretará que el reo sea traido a su presencia i su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detencion. Instruida de los antecedentes, hará que se reparen los defectos legales i pondrá al reo a disposicion del juez competente, procediendo en todo breve i sumariamente, corrijiendo por si, o dando cuenta a quien corresponda correjir los abusos.

De aqui nace el recurso del *Habeas Corpus* que tiende a garantir la libertad individual contra las vejaciones o atropellos de que puede ser víctima una persona por los diferentes poderes públicos o de sus ajentes.

El delito de prision arbitraria es mui grave i por desgracia se abusa de esto por los ajentes de policía i por las autoridades i las mas de las veces quedan impunes por el apoyo que encuentran de parte de la autoridad.

Art. 144— En las causas criminales no se podrá obligar al reo a que declare bajo juramento sobre hecho propio, asi como tampoco a sus descendientes, marido o mujer, i parientes hasta el tercer grado de consanguinidad, i segundo de afinidad inclusive.

Art. 145— No podrá aplicarse tormento, ni imponerse en caso alguno la pena de confiscacion de bienes. Ninguna pena infamante pasará jamas de la persona condenada.

Desde que no hai penas infamantes en Chile, esa parte del precepto está demas.

No se puede aplicar tormento a nadie. ¿I qué son esas largas incomunicaciones de que antes hemos hablado? ¿Que son los azotes i mal trato que los ajentes de policía aplican a los que caen presos? ¿Con qué objeto los jueces hacen salir de noche a los reos a la seccion de pesquisa? Se cometen tantas atrocidades a este respecto por las policias que este mal clama al cielo. No hai seguridad ni para las mujeres. La prensa diariamente denuncia estos delitos i todos se encubren por que se hacen de noche i sin testigos estraños i los ejecutores niegan aunque el preso quede todo lastimado.

Art. 146— La casa de toda persona que habite el territorio chileno, es un asilo inviolable, i solo puede ser allanada por un motivo especial determinado por la lei, i en virtud de órden de autoridad competente.

La lei de Réjimen Interior de 22 de Diciembre de 1885, establece qué autoridades deben dar las órdenes de allanamiento i la manera de ejecutarlas, aparte de lo que dispone la de Garantias individuales.

Art. 147— La correspondencia epistolar es inviolable. No podran abrirse ni interceptarse, ni rejistrarse los papeles o efectos, sinó en los casos espresamente sañalados por la lei.

Los artículos 47 i 1350 del Código de Comercio establecen los casos en que se puede violar este derecho.

A los procesados se les puede interceptar la corres-

pondencia para el caso que sea esto necesario i entregarla al reo si no es referente al delito que motiva el proceso.

ART. 148.—Solo el Congreso puede imponer contribuciones directas o indirectas, i sin su especial autorizacion es prohibido a toda autoridad del Estado i a todo individuo imponerlas, aunque sea bajo pretesto precario, voluntario o de cualquiera otra clase.

ART. 149.—No puede exijirse ninguna especie de servicio personal o de contribucion, sino en virtud de un decreto de autoridad competente, deducido de la lei que autoriza aquella exaccion i manifestándose el decreto al contribuyente en el acto de imponerle el gravámen.

ART. 150.—Ningun cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exijir clase alguna de ausilios, sinó por medio de las autoridades civiles i con decreto de éstas.

ART. 151.—Ninguna clase de trabajo o industria puede ser prohibida, a ménos que se oponga a las buenas costumbres, a la seguridad o a la salubridad pública, o que lo exija el interés nacional, i una lei lo declare así.

«ART. 152.—Todo autor o inventor tendrá la propiedad esclusiva de su descubrimiento o produccion por todo el tiempo que le concediere la lei; i si ésta exijiere su publicacion, se dará al inventor la indemnizacion correspondiente.

III

El Código Civil chileno, contiene las siguientes disposiciones que tienen relacion con el Derecho Internacional privado.

ART. 14.—La lei es obligatoria para todos los habitantes de la República, *inclusos los estranjeros.*

ART. 15.—A las leyes patrias que reglan las obligacio-

nes i derechos civiles, permanecerán sujetos los chilenos, *no obstante su residencia o domicilio en pais estranjero*:

1.° En lo relativo al estado de las personas i a su capacidad para ejecutar ciertos actos que hayan de tener efecto en Chile;

2.° En las obligaciones i derechos que nacen de las relaciones de familia, pero solo respecto de sus cónyujes i parientes chilenos.

ART. 16.—Los bienes situados en Chile están sujetos a las leyes chilenas, *aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile.*

Esta disposicion se entenderá sin perjuicio de las estipulaciones contenidas en los contratos otorgados válidamente en pais estraño. (1)

Pero los efectos de los contratos otorgados en pais estraño para cumplirse en Chile, *se arreglarán a las leyes chilenas.*

ART. 17.—La forma de los instrumentos públicos se determina por la lei del pais en que hayan sido otorgados. *(locus regit actum.)*

Su autenticidad se probará segun las reglas establecidas en el Código de enjuiciamiento.

La forma se refiere a las solemnidades esternas, i la autenticidad al hecho de haber sido realmente otorgados i autorizados por las personas i de la manera que en tales instrumentos se espresa.

ART. 18.—En los casos en que las leyes chilenas exijieren instrumentos públicos para pruebas que han de ren-

---

(1) Véanse los arts. 6.° i siguientes del Código Civil italiano i 24 del Código Portugues.

dirse i producir efecto en Chile, no valdrán las escrituras privadas, cualquiera que sea la fuerza de éstas en el pais en que hubieren sido otorgadas.

Art. 56.—Son chilenos los que la Constitucion del Estado declara tales. Los demas son estranjeros.

Art. 57.—La lei no reconoce diferencia entre el chileno i el estranjero en cuanto a la adquisicion i goce de los derechos civiles qne regla este Código. (1)

Art. 58.—Las personas se dividen, ademas en domiciliadas i transeuntes.

(Esto es por que en el art. 54 había dicho que las personas son naturales o jurídicas.)

Art. 59.—El domicilio consiste en la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella. (2)

Art. 62.—El lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesion u oficio, determina su domicilio civil o vecindad.

Art. 63.—No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere, consiguientemente, domicilio civil en un lugar, por el solo hecho de habitar un individuo por algun tiempo casa propia o ajena en él, si tiene en otra parte su hogar doméstico, o por otras circunstancias aparece que la residencia es accidental, como la del viajero, o la del que ejerce una comision temporal, o la del que se ocupa en algun tráfico ambulante.

Art. 64.—Al contrario, se presume desde luego el

(1.) Este artículo está conforme con el 22 del Cód. del Uruguay i con el 51 del Cód. de Guatemala.

(2.) Véanse los arts. 102 del Cód. Napoleon; 16 del italiano i 41 del portugués.

ánimo de permanecer i avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, botica, fábrica, taller, posada, escuela u otro establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un cargo consejil, o un empleo fijo de los que regularmente se confieren por largo tiempo; i por otras circunstancias análogas.

Art. 119.—El matrimonio celebrado en pais estranjero en conformidad a las leyes del mismo pais, o a las leyes chilenas, producirá en Chile los mismos efectos civiles que si se hubiese celebrado en territorio chileno.

Sin embargo, si un chileno o chilena contrajese matrimonio en pais estranjero, contraviniendo de algun modo a las leyes chilenas, la contravencion producirá en Chile los mismos efectos que si se hubiese cometido en Chile.

Art. 120.—El matrimonio disuelto en territorio estranjero en conformidad a las leyes del mismo pais, pero que no hubiera podido disolverse segun las leyes chilenas, no habilita a ninguno de los dos cónyujes para casarse en Chile, mientras viviese el otro cónyuje.

Art. 121.—El matrimonio que segun las leyes del pais en que se contrajo pudiera disolverse en él, no podrá, sin embargo, disolverse en Chile sinó en conformidad a las leyes chilenas.

Art. 135.—Por el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyujes i toma el marido la administracion de los de la mujer.

Los que se hayan casado en pais estranjero i pasaren a domiciliarse en Chile, se miraran como separados de bienes, siempre que en conformidad a las leyes bajo cuyo imperio se casaron, no haya habido entre ellos sociedad de bienes.

Como sabemos, en Chile existe el matrimonio Civil autorizado por la lei de 10 de Enero de 1884, asi como el Rejistro Civil creado por lei de 17 de Julio de ese mismo año.

Segun el art. 16 de la primera lei citada, el matrimonio en Chile se celebrará ante el Oficial del Rejistro Civil, en el local de su oficina pública, o en casa de alguno de los contrayentes, i ante dos testigos, parientes o estraños.

El art. 15 de esta misma lei dice:

El matrimonio celebrado en pais estranjero en conformidad a las leyes del mismo pais, producirá en Chile los mismo efectos que si se hubiere celebrado en territorio chileno.

Sin embargo, si un chileno o chilena contrajere matrimonio en pais estranjero contraviniendo a lo dispuesto en los arts. 4, 5, 6 i 7 de la presente lei, la contravencion producirá en Chile los mismos efectos que si se hubiere cometido en Chile.

Esta lei derogó las disposiciones del Código Civil en lo que fueren contrarias a ella.

Cuando se promulgó nuestro Código Civil rejia en Chile el matrimonio católico i por eso el Código lo aceptó como un contrato apesar de ser sacramento i bajo esa base se lejisló respecto a él.

Art. 611.—Se podrá pescar libremenre en los mares; pero en el mar territorial solo podrán pescar los chilenos i los estranjeros domiciliados (se les prohibe a los transeuntes.)

Se podrá tambien pescar libremente en los rios i en los lagos de uso público.

Art. 955.—La sucesion en los bienes de una persona

se abre al momento de su muerte en su último domicilio; salvo los casos espresamente esceptuados.

La sucesion se regla por la lei del domicilio en que se abre, salvas las escepciones legales.

Art. 997.—Los estranjeros son llamados a las sucesiones ab intestato abiertas en Chile de la misma manera i segun las mismas reglas que los chilenos. (Esto destruye el derecho de albionaje que se reconocía en la Edad Media).

Art. 998.—En la sucesion ab intestato de un estranjero que fallezca dentro o fuera del territorio de la República, tendrán los chilenos a título de herencia, de porcion conyugal o de alimentos, los mismos derechos que segun las leyes chilenas le corresponderían sobre la sucesion intestata de un chileno.

Los chilenos interesados podrán pedir que se les adjudique en los bienes del estranjero existentes en Chile todo lo que les corresponda en la sucesion del estranjero.

Esto mismo se aplicará en caso necesario a la sucesion de un chileno que deja bienes en un pais estranjero.

Art. 1012.—Enumera este artículo los que no pueden ser testigos de un testamento solemne i en primer lugar coloca a los *estranjeros no domiciliados en Chile*, por la dificultad para buscarlos i hacer que se presenten a declarar. Igual prohibicion impone la lei de matrimonio civil a los estranjeros no domiciliados para que puedan servir de testigos en un matrimonio.

Art. 1027.—Valdrá en Chile el testamento escrito, otorgado en pais estranjero, si por lo tocante a las solemnidades se hiciere constar su conformidad a las leyes del pais en que se otorgó, i si ademas se probare la autenticidad del instrumento respectivo en la forma ordinaria.

ART. 1028.—Valdrá así mismo en Chile el testamento otorgado en pais estranjero, con tal que concurran los requisitos que van a espresarse:

1.° No podrán testar de este modo sino un chileno, o un estranjero que tenga domicilio en Chile.

2.° No podrá autorizar este testamento sino un ministro plenipotenciario, un encargado de negocios, un secretario de legacion que tenga título de tal, espedido por el Presidente de la República, o un cónsul que tenga patente del mismo; pero no un vice-cónsul. Se hará mencion espresa del cargo i de los referidos títulos i patente.

3.° Los testigos serán chilenos, o estranjeros domiciliados en la ciudad donde se otorgue el testamento.

4.° Se observarán en lo demas las reglas del testamento solemne otorgado en Chile.

5.° El instrumento llevará el sello de la legacion o consulado.

ATR. 1029.—El testamento otorgado en la forma prescrita en el artículo precedente i que no lo haya sido ante un jefe de legacion, llevará el visto bueno de este jefe; si el testamento fuere abierto, al pié; i si fuere cerrado, sobre la carátula; el testamento abierto será siempre rubricado por el mismo jefe al principio i fin de cada pájina.

El jefe de legacion remitirá en seguida una copia del testamento abierto, o de la carátula del cerrado, al Ministro de Relaciones Esteriores de Chile, el cual a su vez, abonando la firma del jefe de legacion, remitirá dicha copia al juez del último domicilio del difunto en Chile, para que la haga incorporar en los protocolos de un escribano del mismo domicilio.

No conociéndose al testador ningun domicilio en Chile, será remitido el testamento por el Ministro de Relaciones

Esteriores a un juez de letras en Santiago, para su incorporacion en los protocolos de la escribanía que el mismo juez designe.

ART. 2411.—Los contratos hipotecarios celebrados en pais estranjero darán hipoteca sobre bienes situados en Chile con tal que se inscriban en el competente Rejistro.

ART. 2484.—Los matrimonios celebrados en pais estranjero i que segun la lei chilena produzcan efecto en Chile, darán a los créditos de la mujer sobre los bienes del marido existentes en territorio chileno el mismo derecho de preferencia que los matrimonios celebrados en Chile.

ART. 2508.—El tiempo necesario a la prescripcion ordinaria es de tres años para los muebles i de diez años para los bienes raices.

Cada dos dias se cuentan entre ausentes como uno solo para el cómputo de los años.

Se entienden presentes para los efectos de la prescripcion los que viven en el territorio de la República i ausentes los que residen en pais estranjero.

IV

El Código de Comercio contiene las siguientes disposiciones que se rozan con el Derecho Internacional privado.

ART. 468.—Las compañías anónimas estranjeras no podrán establecer ajentes en Chile sin autorizacion del Presidente de la República.

Los ajentes que obraren por esas compañías sin haber obtenido la autorizacion gubernativa quedarán personalmente obligados al cumplimiento de los contratos que celebraren i sometidos a todas las responsabilidades pre-

cedentemente establecidas, sin perjuicio de la accion a que hubiera lugar contra dichas compañías.

Art. 830.—La propiedad de las naves chilenas vendidas fuera del territorio de la República se trasmite segun las leyes o usos vijentes en el lugar del contrato.» Rije la regla *locus regit actum.*

Art. 844.—Las naves estranjeras surtas en los puertos de la República no podran ser embargadas por deudas que no hayan sido contraidas en territorio chileno por causa o en utilidad de las mismas.

Art. 848.—Los estranjeros propietarios de naves chilenas quedan sometidos a las prescripciones de la lei de navegacion i a todas las providencias de seguridad que el Presidente de la República adopte en caso de guerra con la nacion a que pertenezcan.

Art. 975.—Los fletamentos de naves estranjeras celebrados en los puertos de la República estan sujetos a las disposiciones de este Código, aunque el capitan sea tambien estranjero.

Aportados fuera de la República, se sujetarán a las mismas disposiciones en todo lo concerniente a la descarga o a cualquiera otro acto que deba ser realizado en el territorio chileno.

Art. 1037.—En el arreglo de averías hecho fuera del territorio de la República, se observarán las leyes i usos del lugar donde se verifique.

Art. 1173.—En el rejistro de Comercio, se tomará razon en estracto de todos los préstamos a la gruesa dentro de los ocho dias siguientes al de su fecha, siendo celebrados en la República; pero si lo fueren en territorio estranjero, la toma de razon se hará, dentro del territorio indicado, en la cancilleria del consulado chileno.

Omitida la toma de razon, las escrituras i pólizas de contratos a la gruesa producirán todos sus efectos entre las partes que las hubieren suscrito; pero el dador no gozará de preferencia alguna en perjuicio de tercero.

Los préstamos realizados en una plaza estranjera donde no haya cónsul chileno, no estan sujetos a la toma de razon; i surtiran todos los efectos legales, aun contra terceros, siendo celebrados en el caso i con las formalidades que prescribe el núm. 8.° del art. 898.

Art. 1350.—Se trata aquí del auto declaratorio de quiebra de un comerciante, lo que ha de contener i como se ha de citar a los acreedores. En el núm. 8.°, dice:

La órden de que se despachen los correspondientes exhortos para hacer saber la declaracion de la quiebra a los acreedores que se hallen fuera de la República, mandándoles que en el mismo término del emplazamiento comparezcan en el lugar del juicio bajo el apercibimiento dicho i disponiendo que mientras tanto sean representados por el ministerio público.

Art. 1504.—Trata de la reparticion del activo i pasivo de la quiebra i dice: No se hará reparto alguno entre los acreedores domiciliados en Chile sin que previamente se deje en depósito la cuota que segun la importancia que tenga la deuda en el balance, corresponda a los acreedores residentes fuera del territorio chileno i a los que no hayan obtenido el reconocimiento de sus créditos en la época del reparto.

Sin embargo el juzgado de comercio podrá ordenar la reserva de una suma que exeda a la del dividendo repartible entre los acreedores domiciliados en territorio estranjero, siempre que a su juicio la deuda de éstos haya sido puesta en el balance de una manera inexacta

ART. 1505.—La cantidad reservada para los acreedores residentes fuera de la República permanecerá en depósito hasta el vencimiento del término de emplazamiento que designe el Código de Enjuiciamiento civil; i si los dichos acreedores no se presentaren i solicitasen dentro del término indicado el reconocimiento de sus créditos, la cantidad reservada será repartida entre los acreedores reconocidos i jurados.

V

El Código Penal contiene las siguientes disposiciones sobre la materia que nos ocupa:

ART. 5.º—La lei penal chilena es obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros. Los delitos cometidos dentro del mar territorial o adyacente quedan sometidos a las prescripciones de este Código. Este precepto es igual al art. 14 del Código Civil.

ART. 6.º—Los crímenes o simples delitos perpetrados fuera del territorio de la República por chilenos o por estranjeros, no serán castigados en Chile sino en los casos determinados por la lei.

Estos delitos son aquellos que van contra la seguridad esterior del Estado, el de falsificacion de moneda, el de calumnias publicadas en periódicos estranjeros por un habitante de la República.

ART. 138.—Todo el que por medio de violencias o amenazas hubiere impedido a uno o mas individuos el ejercicio de un culto permitido en la República, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo.

VI

Nuestro Código civil ha abandonado todos los sistemas conocidos respecto a la lei que determina la capacidad civil de las personas que obran o contratan en país estranjero, sobre lo cual opinan algunos que debe ser la lei de la nacionalidad o de la residencia actual de la persona. No creyó que podía darse fuerza estraterritorial a las disposiciones concernientes al estado de las personas o que reglan la capacidad o incapacidad i cautelando la soberanía del país i respetando la soberanía de los otros Estados, sentó dos principios jenerales al respecto. El uno fué relativo a la condicion del estranjero en Chile i el otro a la del chileno en país estranjero, compatibles ambos con la independencia de cada Estado.

El primer principio lo sancionó cuando dijo que la lei chilena era obligatoria para todos los habitantes de la República inclusos los estranjeros. Esto basta para que todo el que pise el suelo de Chile sepa que queda sujeto a sus leyes en un todo. Mas tarde reforzando todavía mas esta disposicion, dijo que la lei penal chilena era obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros i luego agregó: los delitos cometidos dentro del mar territorial o adyacente quedan sometidos a las prescripciones de este Código.

Por eso civil i criminalmente queda el estranjero en sus actos sometido a nuestra lejislacion en lo adverso i favorable.

La lei civil chilena es la que regla la capacidad civil del estranjero que ejecuta actos o celebra algun contrato en Chile, siempre que dicho acto o contrato tenga que produ-

cir efecto en Chile o se reclame la intervencion de nuestros tribunales para amparar o protejer los derechos u obligaciones que de él resulten.

La condicion del ciudadano chileno en el estranjero quedó tambien perfectamente definida cuando dijo: a las leyes patrias que rijen las obligaciones i derechos civiles permanecerán sujetos los chilenos, no obstante su residencia o domicilio en país estranjero, en lo relativo al estado de las personas i a su capacidad para ejecutar ciertos actos, que hayan de tener efecto en Chile, i tambien en las obligaciones i derechos que nacen de las relaciones de familia; pero solo respecto de su cónyuje i parientes chilenos; lo que prueba que este sometimiento no es absoluto; por que fuera de estos dos casos en todo lo demas queda sometido al imperio de las leyes del país de su residencia.

En cuanto a la lei que debe imperar sobre los bienes, sean muebles o inmuebles, ha seguido la regla *locus rei sitæ* sin hacer distincion entre muebles i raices, al decir que los bienes situados en Chile estan sujetos a las leyes chilenos aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile. Nuestra lejislacion no ha tenido necesidad de reputar los bienes muebles como adheridos a la persona a que pertenecen i sometidos al derecho local de éste, sino unicamente al derecho local de la ubicacion de tales bienes.

Solo ofrecería dificultades la regla de nuestro Código en el caso de transporte de mercaderias despachadas por mar o por tierra a diferentes naciones del globo, que tengan en su curso que pasar por diferentes territorios o mares sujetos a leyes diferentes. ¿Cuál seria en un momente dado durante el viaje la ubicacion de esos bienes? La duda no nace aqui de la regla sinó del signifi-

cado que se dé a la palabra *ubicacion*, cuando se trate de aplicarla, dice el jurisconsulto chileno señor Vergara, por que no es fija una cosa que se ocupa de traslacion i no tiene por consiguiente *ubicacion*. La adquirirá solo cuando llegue al punto a que ha sido despachada, salvo que accidentes del viaje le impidan llegar a él. En el primer caso el derecho local aplicable a la cosa será el punto de su destino i en el otro el del lugar donde el viaje se interrumpa i es forzoso que la mercaderia permanezca. Pero casos especiales no bastan para desestimar la bondad de la regla i por eso no hai interés científico en modificarla Los bienes muebles en tanto conserven su ubicacion no pueden ser sustraidos al imperio de la lei chilena, salvo en el caso de que contratos válidamente celebrados en pais estranjero como lo dice el inciso 2.º del art. 16; los que por razon de reciprocidad i con arreglo a principios uniformemente aceptados, deben sujetarse en sus efectos a las leyes chilenas, siempre que tengan de cumplirse dentro del territorio sometido a nuestras leyes.

Se ha creido tambien por algunos Estados que es necesario definir la jenuina significacion i el lejítimo alcance de la regla *locus regit actum*; pero en la lesjislacion chilena esto no ofrece duda alguna, por que marca la esfera dentro de la cual debe contenerse su aplicacion, puesto que nuestro Código dice que la forma de los instrumentos públicos se determina por la lei del país en que hayan sido otorgados i su autenticidad se probará segun las reglas del Código de Enjuiciamiento. La *forma* se refiere a las *solemnidades esternas* i la *autenticidad* al hecho de haber sido realmente otorgado i autorizado por las personas i de la manera que en los tales instrumentos se espresa. I como se vé nada se habla aqui de los intrumentos pri

vados. El Codigo no olvidó esto sino que exprofeso se refirió a instrumentos *públicos*, por que los *privados* no tienen forma alguna determinada por la lei i por eso nada se dijo con relacion a ellos; solo advirtió que por *forma* de un contrato se entiendan las solemnidades esternas de que debe encontrarse revestido.

Los documentos privados que hayan de producir efecto en Chile se aceptan sea cual fuere su forma, menos cuando nuestra lei exija para su otorgamiento instrumento público i deberan constar por escrito los actos o contratos que contengan la entrega o promesa de una cosa que valga mas de 200 pesos.

Las leyes chilenas requieren instrumento público como solemnidad necesaria i escencial para la validez de los actos o contratos, entre otros, de los siguientes:

Para la lejitimacion de los hijos habidos fuera de matrimonio, cuando el celebrado posteriormente por los padres no lo ha producido *ispo jure*, así como para aceptar o repudiar este beneficio.

La emancipacion voluntaria.

Para hacer, aceptar, o repudiar el reconocimiento de hijos naturales.

La constitucion del fideicomiso.

La constitucion por acto entre vivos de usufructos sobre inmuebles.

La constitucion de los derechos de uso o de habitacion.

Para otorgar testamentos, hacer constar el otorgado verbalmente i para hacer donaciones revocables.

Para que dé accion contra los asignatarios de la cuarta de mejoras la promesa de no donar ni asignar por testamento parte alguna a esta cuarta, hecha por el difunto a

un descendiente lejítimo que a la razon no era lejitimario pues, en tal caso, esa promesa debe constar por instrumento público, que debe ser una escritura entre vivos.

El nombramiento de partidor hecho por el difunto.

Las donaciones irrevocables, a plazo o bajo condicion, de cualquiera clase de bienes raices, así como la remision de deudas que pesen sobre los mismos.

Las donaciones con causa onerosa o a título de dote, o por razon de matrimonio o a título universal.

Para que se efectúe la subrogacion por el ministerio de la lei en el caso del que haya prestado dinero al deudor para el pago. En cuyo caso se necesitan dos escrituras públicas, una de préstamo en que se espresa que el dinero prestado se destina al pago de la deuda en que se ha de verificar la subrogacion, i la otra de pago en la que consta que con ese mismo dinero se ha satisfecho la deuda.

Las capitulaciones matrimoniales; pero basta una escritura privada firmada por las partes i tres testigos domiciliados en el departamento, cuando no pasan de mil pesos los bienes aportados al matrimonio por ambos esposos juntamente, i siempre que en las capitulaciones no se constituyan derechos sobre bienes raices.

Las promesas que un esposo haga al otro antes de celebrarse el matrimonio i en consideracion a él, o que un tercero haga a uno de los esposos en consideracion al matrimonio; aunque en este último caso puede suplir la escritura pública la confesion del mismo tercero.

La venta o permuta de bienes raices, servidumbres i censos, o de una sucesion hereditaria.

La constitucion de censo i de renta o censo vitalicio.

La hipoteca.

Para hacer constar, en caso de disputar prelacion con

otros acreedores, los créditos privilejiados de la cuarta clase.

La autorizacion para comerciar otorgada por el marido a la mujer casada se presume cuando la mujer mayor de edad ejerce públicamente el comercio, sin que intervenga reclamacion o protesta de su marido, notificada de antemano al público, o especialmente al que contratase con la mujer.

Para la revocacion del permiso anterior se necesita escritura pública debiendo dicha escritura de revocatoria ser rejistrada i publicada en estracto, so pena de que el marido tenga que responder a terceros de buena fé de las obligaciones contraidas por la mujer.

El contrato de sociedad, sea ésta colectiva, en comandita o anónima i cualquiera reforma, ampliacion o modificacion del mismo.

Los protestos de cualquiera clase que sean;

La intervencion en la aceptacion o pago de letras de cambio i el nombre de la persona por quien se interviene;

El contrato de prenda mercantil para que el acreedor prendario goce del privilejio de hacerse pagar con el valor de la cosa empeñada, con preferencia a los demas acreedores del deudor;

Se necesita asi mismo instrumento público para probar contra terceros el dominio de nave de mas de diez toneladas adquirida por contrato, por haberla construido o mandado construir; debiendo tal escritura estenderse en el Rejistro especial destinado a las naves;

El nombramiento de administrador de las naves, cuando sus dueños no pueden administrarlas por sí mismos;

El abandono de nave hecho en los casos previstos por la lei; i

El discernimiento de los cargos de tutor o curador jeneral.»

Para la validez de cualquiera de los actos o contratos que hemos enumerado, las leyes chilenas exijen instrumento público, aunque tales actos o contratos se hayan otorgado en pais estranjero, siempre que se refieran a bienes existentes en Chile o deban cumplirse dentro de su territorio. I si no reunen, ese requisito indispensable en ningun caso pueden los contratantes, cualquiera que sea su nacionalidad, impetrar de la jurisdiccion chilena el ausilio necesario para exijir su cumplimiento.

La falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba en los actos o contratos en que la lei exija esta solemnidad. El testamento olÓgrafo que en ciertos paises es válido, no es aceptable en Chile como testamento para disponer de bienes situados dentro de la República, porque por nuestra lei debe ser ordinariamente un acto solemne i solo por escepcion se admite el testamento privilijiado o ménos solemne, que es el verbal a presencia de tres testigos i en caso de estremada urjencia, el militar i el marítimo.

La capacidad civil de los actores de un acto jurídico, se rije por la lei del pais donde el acto se ejecuta—*locus regit actum.*

La ubicacion de la cosa sobre que versa el acto, se rije por la lei del pais en que se encuentra.

La designacion del lugar en que la obligacion deba cumplirse, significa que los contratantes se someten a la lei de ese lugar.

¿Cómo se rijen por nuestro Código las sucesiones hereditarias? Ante todo debemos establecer que segun nuestras leyes se puede morir parte *testado* i parte *intestado* i

que la sucesion en los bienes de una persona se abre en el momento de su muerte, en su *último domicilio.*

La sucesion se regla por la *lei del domicilio en que se abre*, salvo las escepciones legales. Mas en las sucesiones ab intestato de un estranjero que fallezca dentro o fuera del territorio de la República, tendrán los chilenos a título de herencia o porcion conyugal o de alimentos, los mismos derechos que segun la lei chilena les corresponda en la sucesion intestada de un chileno; pero estos derechos solo se pueden hacer efectivos en los bienes que existan en Chile, caso que la lejislacion del pais a que pertenezca esa persona o donde muera no se las diera. Por eso nuestro Código ha dicho que los chilenos interesados en los bienes del estranjero podrán pedir que se les adjudique en los bienes existentes en Chile, todo lo que les corresponda en la sucesion del estranjero, en razon a que los bienes situados en Chile están sujetos a la lei chilena, aunque sus dueños sean estranjeros i no residan en Chile i porque la lei no reconoce diferencia en estos casos entre el chileno i el estranjero en cuanto la adquisicion i goce de los derechos civiles que regla nuestro Código. Igual derecho pueden ejercitar los estranjeros ya que la lei dice que son llamados a las sucesiones abiertas en Chile de la misma manera i segun las mismas reglas que los chilenos. Existe, pues completa reciprocidad en estos derechos, apesar de que las leyes de otros paises no establecen reglas tan equitativas como el nuestro en el sentido que dejamos espuesto.

Los estranjeros gozan en Chile de la testamentifaccion activa i pasiva; pueden testar i ser herederos por testamento o *ab intestato*. No necesitan estar domiciliados ni siquiera la mera residencia en el pais para recojer en él la

herencia de un chileno o de un estranjero que le haya sido deferida con arreglo a las leyes nacionales.

En Chile vale el testamento escrito otorgado en pais estranjero si por lo tocante a sus solemnidades se hiciere constar su conformidad a las leyes del pais en que se otorgó i si ademas se probare la autenticidad del instrumento respectivo en la forma ordinaria.

Esto no es mas que consagrar la regla *locus regit actum*, puesto que ya se ha dicho que la forma de los instrumentos públicos se determina por la lei del pais en que hayan sido otorgados, debiendo acreditarse su autenticidad como lo exija la lei chilena. Las solemnidades del testamento son los requisitos esternos que lo distinguen de los demas contratos o que sirven para caracterizar las diferentes especies del mismo, requisitos que se refieren a la capacidad de los testigos que concurren al acto, ya al funcionario ante quien se verifica, etc. todo lo cual debe guardar conformidad con las leyes del lugar en que se otorga. Esta conformidad debe probarse en Chile con arreglo a las disposiciones que ordena la lei chilena i la cual a su vez guarda conformidad con los principios que a este respecto reconoce el Derecho Internacional privado en todos los paises civilizados.

La autenticidad del testamento otorgado en pais estranjero cuyos efectos se quieran valer en Chile, se refiere únicamente al hecho de haber sido tal testamento otorgado en realidad i autorizado por las personas i de la manera que en el mismo se espresa.

Vale en Chile el testamento otorgado en pais estranjero de un chileno o estranjero que tenga domicilio en Chile; pero debe ser autorizado por un Ministro Plenipotenciario, un encargado de negocios, un secretario de Lega-

cion que tenga título de tal espedido por el Presidente de la República, o un Cónsul que tenga patente del mismo, pero no un Vice-cónsul, debiendo hacerse mencion espresa del cargo i de los referidos títulos i patentes. Los testigos serán chilenos, o estranjeros domiciliados en la ciudad donde se otorgue el testamento, observándose en lo demas las reglas del testamento solemne otorgado en Chile. El instrumento llevará el sello de la Legacion o Consulado. Esto es consecuencia del principio establecido que los contratos otorgados en pais estranjero para cumplirse en Chile, se arreglarán a las leyes chilenas. Esto se ha establecido para facilitar a los chilenos i a los estranjeros un modo de disponer de los bienes; pero cuando no se ha otorgado ante un jefe de Legacion, debe llevar el visto bueno de este jefe. Si el testamento fuere abierto, ese visto bueno del jefe irá al pié, i si fuere cerrado, sobre la carátula. El testamento abierto será siempre rubricado por el mismo jefe al principio i fin de cada pájina.

El jefe de la Legacion remitirá enseguida una copia del testamento abierto, o de la carátula del cerrado al Ministro de Relaciones Esteriores de Chile, el cual a su vez, abonando la firma del jefe de la Legacion, remitirá dicha copia al juez del último domicilio del difunto en Chile, para que lo haga incorporar en los protocolos de un escribano del mismo domicilio. No conociéndose al testador ningun domicilio en Chile, será remitido el testamento por el Ministro de Relaciones Esteriores a un juez de letras de Santiago, para su incorporacion en los protocolos de la escribanía que el mismo juez designe.

Todas estas son solo solemnidades i requisitos esternos especiales para esta clase de testamentos i marcan el procedimiento que es necesario observar para probar la su-

tenticidad de ellos. Son disposiciones reglamentarias, que se refieren al funcionario que interviene en el acto, que haciendo las veces de ministro de fé, no puede ignorarlas porque sino las observa vicia de nulidad el testamento.

Por fin, repetiremos que en Chile se puede morir parte testado i parte intestado, sucediendo esto último cuando el testado no dispone en su testamento de todos sus bienes.

VII

Otra cuestion importante es la de saber cual es el juez competente para declarar en estado de insolvencia o quebra a un deudor. ¿Cómo resuelve esto nuestro Código? ¿Es acaso el lugar de su nacionalidad, el de su domicilio actual o el de la ubicacion de cualquiera parte de sus bienes? Si el deudor tiene establecimientos comerciales en varios paises la iniciativa tomada por los tribunales de uno de ellos ¿priva o no a los otros de jurisdiccion para declararla igualmente? Ahora, bien sí se declara por los tribunales de un pais la queibra ¿qué efectos produce esa declaracion ante los tribunales de otro i deberán estos últimos reconocer en el territorio de su jurisdiccion como fallida o insolvente a la persona que los primeros declararon tal?

Si un solo tribunal conoce de la quiebra ¿con arreglo a que lei deberá calificar el rango prelativo de los acreedores de diversos paises, si no hubiere paridad entre las leyes del pais que conoce de la quiebra i el de los acreedores o sea en el lugar en que se contrajo o se debió cumplir la obligacion?

Existe a este respecto diversidad de jurisprudencia i que conviene uniformar. Nuestra lejislacion ha resuelto

los conflictos que puedan nacer en estos casos, estableciendo solamente el modo de proceder en los casos de insolvencia o quiebra que acontezcan dentro del pais i hace caso omiso de las que se abran o declaren fuera de él. Admite con relacion a los primeros el principio de la unidad de jurisdiccion i universidad del juicio de quiebra, resultando así un concurso de acreedores, con escepcion de que la tercera clase de créditos comprende los hipotecarios, i que, a cada finca gravada con hipoteca podrá abrírsele un concurso especial si así lo piden los respectivos acreedores o cualquiera de ellos para que se les pague con su producto segun el órden de las fechas de sus hipotecas, tal como lo dice el art. 2477 del Código Civil.

Los matrimonios celebrados en pais estranjero que produzcan efectos civiles en Chile darán a los créditos de la mujer sobre los bienes del marido existentes en territorio chileno el mismo derecho de preferencia que los matrimonios celebrados en Chile.

No es ménos importante el punto relativo a los efectos que deben producir en Chile las sentencias pronunciadas por los tribunales estranjeros. Ellas son mandatos de la autoridad soberana de un pais i se asemejan a las leyes por su fuerza obligatoria, pero esa fuerza no traspasa las fronteras del pais en que se dictan. Probando su autenticidad, se les ponen el *cúmplase* en algunos paises sin mas trámite. En otros califican préviamente no solo la autenticidad de la sentencia sino tambien la competencia del tribunal que la dictó i si el fallo ataca en algun sentido las leyes de órden público de la nacion donde se pide su cumplimiento no se les dá el exequatur o cúmplase que se solicita.

Otro de los sistemas que se observan en estos casos es el

de la *reciprocidad*, que consiste en tratar las sentencias estranjeras i reconocerles los mismos efectos, tal como lo practica la nacion en que fueron dictadas, relativamente a las que pronuncian los tribunales de la nacion donde se pide el cumplimiento.

Nuestra lejislacion nada dispone sobre esta materia ni tampoco la lejislacion española que ántes nos rejia daba alguna regla a este respecto.

Mi opinion es que a toda sentencia estranjera, una vez probada su autenticidad i que ha sido dictada por tribunal competente i que se encuentra ejecutoriada i no vulnera las leyes del pais, se le debe poner el cúmplase i ejecutarse. Esto se lograria estableciendo tratados i exijiendo igual cosa para los fallos de nuestros tribunales que han de ejecutarse en el estranjero. De otro modo se burlaria un fallo con salir del pais en que se dictó, siendo deber de reciprocidad amparar las resoluciones legales en bien de todos i en prestijio de los que las dictan. No obstante, en Chile no se les da el carácter ejecutorio a las sentencias pronunciadas por tribunales estranjeros; pero pueden admitirse como títulos o pruebas del derecho que se demanda.

VIII

Sabemos ya que hai perfecta igualdad entre chilenos i estranjeros ante la lei civil i penal. Tócanos ahora tratar lo relativo al matrimonio de un chileno celebrado en pais estranjero, es decir, del art. 119 que ántes hemos copiado.

La regla jeneral es que todo acto o contrato lleva incorporadas en sí las leyes vijentes sobre la materia en el lugar i tiempo en que se verificó, puesto que se rijen

por las leyes del pais en que se celebran a virtud del principio *locus regit actum*. El matrimonio, como cualquiera otro contrato, aunque se celebre en pais estranjero, no caduca en sus efectos ni sufre alteracion por el hecho de que los contratantes cambien de nacionalidad o domicilio. Solo podria invalidarse por vicios que lleve en sí, por omision de requisitos o por falta de solemnidades esenciales, pero jamas por causas posteriores.

En cuanto a los chilenos que se casan en el estranjero, deben observar nuestras leyes, porque si faltan a ellas, esa contravencion produce efectos en Chile. Aquí se confirma el principio de que las leyes o estatutos personales son inherentes a la persona i viajan con ella. Ademas ya ántes se habia establecido en nuestro Código que a las leyes patrias que reglan las obligaciones i derechos civiles permanecerán sujetos los chilenos, no obstante su residencia o domicilio en pais estranjero, en lo relativo al estado de las personas i a su capacidad para ejecutar ciertos actos que hayan de tener efecto en Chile i en las obligaciones i derechos que nacen de las relaciones de familia, pero solo respecto de sus cónyujes i parientes chilenos.

Esta regla tiene una escepcion al principio *locus regit actum*, i ella es que disuelto un matrimonio en territorio estranjero, en conformidad a las leyes de ese pais, no habilita a ninguno de los cónyujes para casarse en Chile miéntras viva el otro cónyuje, si es que ese matrimonio no hubiera podido disolverse segun las leyes chilenas. Si ese matrimonio fué legalmente disuelto en otro pais i los esposos quedaron libres i hábiles para casarse nuevamente, ¿por qué no reconoce la lejislacion de Chile ese fallo i les deja casados tan solo por no existir en la lejislacion de

Chile la causal que reconoce la lejislacion donde se dictó esa sentencia? Pero se dice que lo que se prohibe es casarse en Chile miéntras viva el otro cónyuje, lo que equivale a no darle valor a un fallo. ¿I por qué esta prohibicion? Sin duda por aquello de que el matrimonio es indisoluble, lo que no sucede con los otros contratos i el divorcio no existe en Chile en la forma que lo acuerdan algunas lejislaciones estranjeras, como por ejemplo en Francia.

Lo repetimos, con relacion a un chileno, si contrae matrimonio en el estranjero i segun las leyes del pais en que lo contrae se puede disolver, no puede sin embargo disolverse en Chile sino con arreglo a la lei chilena. Esto es lo malo; se impone nuestra lei a pesar de que el matrimonio no se celebró bajo su imperio. El cambio de residencia les hace someter a la lei chilena sin que valga la lei bajo cuyo imperio el matrimonio se contrajo. Esto obedece solo al principio de soberanía, a virtud del cual cada pais impone su lejislacion a los que llegan a él. ¿Cuáles serian las causales para disolver un matrimonio celebrado en Chile o en el estranjero? Las designadas en los arts. 37 i 38 de la lei de 10 de enero de 1884.

La autoridad competente para conocer en los juicios de divorcio o de nulidad de matrimonio, es esclusivamente la justicia civil ordinaria.

*
* *

El art. 57 del Código Civil establece que la lei no reconoce diferencia entre el chileno i el estranjero en cuanto a la adquisicion i goce de los derechos civiles, no obstante el art. 611 dice que se podrá pescar libremente en los mares, pero nó en el territorial, en el que solo pueden

hacerlo los chilenos i los estranjeros *domiciliados*; pero libremente se puede esto hacer en los rios i en los lagos de uso público. Entónces hai aquí una escepcion: i es que los estranjeros *transeuntes* no pueden pescar en los mares *territoriales*. ¿Cuál es la razon de esta escepcion? Talvez por el temor que naturalmente existe de que sin esta prohibicion pudieran los transeuntes dedicarse al contrabando o por lo ménos fomentarlo por la facilidad de hacer viajes a las orillas de la costa i burlar la vijilancia de las autoridades chilenas.

Fuera de este caso, el estranjero domiciliado o transeunte puede pescar libremente en los rios i lagos de uso público donde el contrabando no puede tener lugar, porque en ellos no hai aduanas i el comercio interior está escento de toda contribucion.

*
* *

Los contratos hipotecarios celebrados en pais estranjero, dan hipoteca sobre bienes situados en Chile, con tal que se inscriban en el competente rejistro. Se reconoce así mismo la validez de un contrato celebrado fuera de Chile; pero para que surta efecto dentro del pais debe estar arreglado a la lei chilena, i para que produzca el derecho real de hipoteca se debe inscribir en el rejistro del Conservador de Bienes Raices del departamento donde está situado el inmueble que se dá en hipoteca, requisito sin el cual no produce, segun nuestras leyes, efecto alguno como limitacion del dominio. Mas, ¿cómo se hace esto? Para inscribir la hipoteca constituida en pais estranjero, es indispensable acreditar en la forma que nuestras leyes determinan, la autenticidad del instrumento que tal hipo-

teca contiene, así como la circunstancia de haber sido otorgado conforme a las leyes del lugar de su otorgamiento.

La razon es clara: La lei estranjera, dice el señor don Leopoldo Urrutia, se aplica en Chile relativamente a los bienes situados en el territorio:

1.° A las estipulaciones contenidas en los contratos otorgados válidamente en pais estraño, segun el inciso 2.° del art. 16 del Código de Chile.

2.° A las transferencias de la propiedad, adjudicaciones, gravámenes hipotecarios u otros derechos reales que afecten a los bienes, a consecuencia de matrimonios celebrados en pais estraño, siempre que esos actos no controviertan el sistema jeneral de la lejislacion chilena; i

3.° A los bienes comprendidos en sucesiones hereditarias lícitas en territorio estraño, segun lo establecido en los arts. 955 i 998 del Código Civil.

Luego agrega el profesor citado:

Las estipulaciones pueden referirse directamente a los bienes mismos objeto del contrato, o bien a las relaciones jurídicas personales de los estipulantes. Las primeras constituyen con propiedad el *estatuto real*, al paso que las segundas se hallan incorporadas en el *estatuto personal*.

Las leyes reales son jenerales i en ellas no se debe hacer distincion de las personas, aunque se haga distincion de los bienes. Las leyes personales son siempre relativas a cierta clase de personas i no pierden por cierto esta calidad porque ellas afecten a los bienes de aquella clase de personas que se ha tenido en cuenta para dictarla.

Las reglas que da nuestro Código Civil para resolver los conflictos relativos al efecto jurisdiccional de las leyes chilenas i estranjeras, se pueden reducir a las siguientes

1.ª La lei chilena rije todos los actos i contratos ejecu-

tados o celebrados en Chile para cumplirse dentro de este territorio, aunque se refieran a hechos acaecidos o a bienes ubicados en pais estranjero, debiendo esta regla aplicarse tanto a las personas, cualquiera que sea su nacionalidad, como a los requisitos internos, a las solemnidades i a los efectos de los actos i contratos.

2.ª La lei chilena relativa al estado civil rije todos los actos i contratos de los chilenos, ejecutados en pais estraño, cualquiera que sea el lugar donde deban producir sus efectos, en todo lo relativo a la constitucion, terminacion i efectos de dicho estado civil. Sin embargo, la lei chilena no se aplica en lo relativo a la capacidad del chileno en los actos o contratos que se ejecutan en el estranjero para tener efectos fuera de Chile, ni en lo relativo a las relaciones de familia respecto del cónyuje i parientes estranjeros.

3.ª La lei chilena rije los efectos, pero no los requisitos internos i solemnidades de los actos o contratos válidamente ejecutados en el estranjero para cumplirse en Chile.

4.ª La lei chilena rije las sucesiones abiertas en Chile, aun cuando el dueño de los bienes haya fallecido en territorio estranjero.

5.ª La lei chilena rije las pruebas relativas a instrumentos públicos cuando han de rendirse i producir efecto en Chile, cualquiera que sea la fuerza probatoria de las escrituras privadas en el pais en que hubieren sido otorgadas.

6.ª La lei chilena rije los derechos que a los chilenos confiere la lei chilena en las sucesiones abiertas en territorio estraño cuando la lei estranjera menoscaba esos derechos.

7.ª La lei chilena se aplica a los requisitos internos de

los testamentos hechos en pais estranjero, con arreglo a los arts. 1027 i 1028 de nuestro Código Civil.

8.ª Fuera de los casos espresados, la lei estranjera rije todos los actos o contratos ejecutados fuera de Chile por chilenos o estranjeros sobre cualquiera especie de bienes, respecto de los requisitos internos, de las solemnidades i de los efectos que producen.

Los aforismos *locus regit actum* i *tempus regit actum* tienen en nuestro derecho positivo aplicacion jeneral i absoluta, en razon a que todo acto o estipulacion, válidamente ejecutado en territorio estraño por estranjero o chileno, se rije en Chile por la lei del lugar de su otorgamiento en cuanto a sus requisitos internos, a sus formalidades i a los efectos que producen.

Pero cuando el acto o contrato se ha efectuado para producir efecto en Chile, dichos efectos se gobiernan como es natural por la lei chilena.

El chileno no se encuentra sometido a otras leyes patrias personales, fuera de la República, que a las del estado civil, i solo respecto de su capacidad para actos o contratos que hayan de producir efectos en Chile, i en sus relaciones de familia referentemente a su cónyuje i parientes chilenos, siendo mui pocas las escepciones referentes al principio ya indicado *locus regit actum*.

IX

Para concluir esta materia, séanos permitido copiar disposiciones de otros códigos sobre ella.

El Código Civil de Prusia dice que las leyes del Estado obligan a todos sus miembros.

Las leyes reciben su aplicacion para las obligaciones

que imponen, como para las ventajas que garantizan, tanto hácia el regnícola como hácia el estranjero que habita el territorio.

El art. 1.° del título I, preliminar del Código Civil de la República Arjentina, que es igual en esto al art. 5.° del Código Civil de las Dos Sicilias dice así:

«Las leyes obligan a todos los que habitan el territorio del reino, sean ciudadanos, estranjeros, domiciliados o transeuntes.»

Art. 9 del Código Civil de Luisiana

«La lei obliga indistintamente a los que habitan el Estado, el estranjero está sometido a ella por los bienes que allí posee i hasta por su persona, durante su residencia.»

Art. 1.° del Código Civil del Canton de Friburgo:

Las leyes del Canton de Friburgo rijen a todas las personas i a todos los bienes que se hallan en su territorio, en todo lo que no está esceptuado por el Derecho de Jentes, por el Derecho Público i los tratados o por disposiciones especiales.

Art. 9 del Código Civil del Tesino.—Las leyes favorecen i obligan tambien al estranjero en cuanto reside, contrata, posée o puede adquirir en el Canton.

Art. 3.° del Código Civil del Uruguay.—Las leyes obligan indistintamente a todos los que habitan en el territorio de la República.

Las leyes de policia i seguridad obligan a todos los habitantes del territorio. Art. 3.° § I del Código Civil francés.—Art. 5 Código holandés, 9 de Luisiana; 2 de Vaud; 12 Sardo; 2 de Valais; 7 de Bolivia; 5 de Haití. § IV. título preliminar del Perú.

Art. 6.° del Proyecto del Código Civil español.—Las

leyes penales, de policia i seguridad pública, obligan a todos los que habitan en el territorio del Estado.

Art. 11 del Código Civil italiano.—Las leyes penales, de policia i seguridad obligan a todos los que se encuentran en el territorio del reino.

Art. 4.º del Código Civil de Guatemala.—Las leyes penales, de policia i de seguridad obligan a todos los habitantes i transeuntes, salvas las disposiciones establecidas por el Derecho Internacional.

§ IV del Código Civil austriaco.—Las leyes civiles obligan a todos los ciudadanos pertenecientes al pais para el cual se han promulgado. Los ciudadanos quedan sometidos a estas leyes para los actos i los asuntos que emprendan fuera del territorio del Estado, en tanto que restrinjen su capacidad personal.

El art. 1.º del Código francés dice: que las leyes son obligatorias en todo el territorio francés en virtud de la promulgacion que de las mismas hace el Poder Ejecutivo.

Art. 11 de id. El estranjero gozará en Francia de los mismos derechos civiles que los concedidos a los franceses por los tratados de la nacion a que el estranjero pertenezca.

En Inglaterra gozan los estranjeros de todas las facultades que un ciudadano inglés tenga respecto de los bienes inmuebles, segun la lei de 12 de Mayo de 1870.

Código Árjentino; art. 1.º—Las leyes obligan a todos los que habitan el territorio de la República, sean ciudadanos o estranjeros, domiciliados o transeuntes. Igual cosa disponen el art. 13 del Código holandés, el 46 del Prusiano, el 5 del de Cicilia—id del de Zurich.

El art. 6.º del Código del Salvador dice que la lei obliga en el territorio de la República en virtud de su solem-

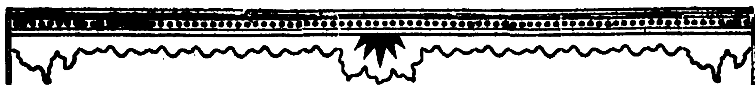
ne promulgacion etc. Igual cosa dispone el art. 12 del de Colombia.

El art. 7 del Código del Portugal dice que la lei civil es igual para todos.

El art. 14 del Código de Nicaragua establece que la lei es obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros.

TERCERA PARTE

Derecho Mercantil Internacional Privado



CAPITULO I

Del comercio con Naciones Estranjeras

SUMARIO.—I. Relaciones marítimas i terrestres.—II. Convenciones internacionales sobre matéria mercantil.—III.—Soberanía de los Estados necesaria para la validez de sus Tratados.—VI. Interpretacion, término, disolucion i desahucio de los Pactos con Naciones Estranjeras.

I

Mientras no haya unificacion en el Derecho mercantil, habrá que considerar las prácticas internacionales tal como se establecen en los Códigos que en cada pais rijen estas materias, así como en los tratados i en las prácticas aceptadas en el comercio.

No siendo posible que un Estado produzca todo lo que necesite para llenar sus necesidades, le es forzoso aceptar lo que le falta i dar salida a lo que produzca una vez que llene sus necesidades internas. Esto motiva el comercio de los pueblos entre sí, el cual es una prescripcion de la na-

turaleza i merced a ella las naciones i los individuos prosperan i se engrandecen. Allí están para dar testimonio de ello Sidon i Tiro en la antigüedad, Jénova i Venecia en la Edad Media, la Inglaterra, la Holanda, los Estados Unidos, Francia etc. en la época moderna. Nadie contiene ya el empuje del comercio: para él no hai cordilleras, mares ni rios que le detengan.

El comercio se divide por tanto en marítimo i terrestre, en interior i esterior, de importacion i esportacion.

Se llama comercio de cabotaje el que se hace por mar de un puerto a otro en un mismo pais, sin tocar territorio ajeno, salvo el caso de escala forzada.

Si bien es cierto que todas las naciones están obligadas a comerciar entre sí, no obstante esta obligacion es imperfecta.

Decimos que están *obligadas* por cuanto no estando concentradas en un solo pais las diversas producciones de que se tiene necesidad, es forzoso cambiar el exedente con los productos de que se carece. No todos los paises producen todo lo que el hombre necesita i por eso lo que no hai en uno es preciso pedirlo al que lo tenga.

La obligacion es imperfecta por cuanto cada nacion es árbibra para entrar o nó en relaciones con las demas. No puede ser compelida a vender lo supérfluo así como tampoco a comprar lo que le falte i sufrirá las consecuencias en uno i otro caso.

Es un hecho que el soberano de una nacion está autorizado para prohibir cualquiera importacion o esportacion i para cerrar sus puertos al comercio estranjero, así como para establecer aduanas i aumentar o disminuir a su arbitrio los impuestos que se cobren en ellas, ejercer jurisdiccion sobre los comerciantes, marineros, naves i mer-

caderías estranjeras dentro de los límites de su territorio, imponiendo penas a los contraventores de sus ordenanzas aduaneras o mercantiles i por fin para hacer las diferencias que quiera, concediendo gracias i privilejios particulares a favor de algunos Estados.

La facultad de cerrar totalmente los puertos nace de la ámplia libertad que tiene cada Estado para mantener sus relaciones comerciales como le agrade en virtud de su autonomía. De la soberanía emana la facultad de reglar todas estas materias como lo estime conveniente a sus intereses.

Cada Estado ademas de dictar leyes para el comercio dentro de su territorio i con los que quieran hacerlo con él, tiene tambien facultad para celebrar con otras potencias tratados para fijar los derechos comerciales entre los contratantes i por el tiempo que se estime conveniente.

Estos tratados que se celebran en tiempo de paz comprenden jeneralmente lo relativo a importar o esportar toda especie de mercaderías no prohibidas, de descargar o no descargar sus buques i de no pagar derechos mas que en el primer caso i una sola vez; libertad de conciencia por ser ésta una rémora a los estranjeros para entrar a un pais; administracion de justicia pronta e imparcial; derecho para llevar sus libros en tal o cual idioma i de no podérseles exijir su presentacion sinó en juicio i en su propio establecimiento; igualdad de impuestos; derecho de los súbditos para disponer de sus bienes i trasmitirlos a sus herederos, etc. etc.

En caso de neutralidad se acostumbra estipular principalmente la escencion de angarias a favor de los buques neutrales; la enumeracion de las mercaderías que deben considerarse como contrabando de guerra, las penas que

deben imponerse a dichas mercaderías, las reglas i formalidades de bloqueo, las reglas i formalidades para la visita de las naves i especificacion de los ramos de comercio que han de gozar de las inmunidades neutrales.

Para el estado de guerra suele estipularse la escepcion de apresamiento de las personas i escencion de embargo de los bienes de los súbditos de cualquiera de los contratantes que, al tiempo de estallar la guerra, se encuentren en el territorio de otro; concesion de un plazo para la salida de sus personas i efectos, despues del rompimiento de las hostilidades i especificacion de las condiciones bajo las cuales pueden permanecer allí durante la guerra.

Suele pactarse, a pesar del estado de guerra, la continuacion de ciertos ramos de comercio.

Ahora bien, ¿a qué derechos está sujeto el permiso para comerciar con una nacion i transitar por sus mares i rios? Al de anclaje, angarias, que es el servicio que deben prestar a un gobierno los buques anclados en sus puertos para el trasporte de soldados, armas i municiones durante la guerra; el de embargo o detencion de buques anclados en un puerto, ya sea por necesidad pública, bien para evitar que den aviso al enemigo acerca de algunos planes ocultos; del de preension, que es el derecho que tiene un Estado para comprar de preferencia las mercaderías que pasan por su territorio; el de escala forzada, que consiste en obligar a las embarcaciones a hacer escala en determinados pasajes para reconocerlas o para cobrar por ellas ciertos impuestos; el de mercado o feria, que consiste en obligar a los traficantes estranjeros a que espongan al público en un mercado particular los efectos que llevan en tránsito; el de trasbordo forzado, para proporcionar a las naves nacionales el beneficio de flete, i

por fin, el de cuarentena, que es una detencion para evitar la propagacion de una enfermedad contajiosa.

Todo esto deberia suprimirse i no existir, escepto lo de la cuarentena i la imposicion de derechos para comerciar o sea el de importacion, i la detencion de buques en caso de guerra, para evitar que frustren los planes de un gobierno.

Puede que la civilizacion destruya muchas de esas cortapizas i la libertad venga a dar al comercio mayores seguridades que las que tiene al presente.

II

Vamos ahora a ocuparnos de los tratados internacionales. Ellos no son mas que contratos celebrados de nacion a nacion. Se dividen en *tratados* propiamente dichos i en *convenciones*. Los primeros están destinados a durar perpetuamente o por largo tiempo, v. gr. los tratados de paz, comercio, navegacion o de límites. Las segundas se realizan por un acto único, como la estipulacion para el canje de prisioneros.

Se da tambien el nombre de *convenciones* a tratados cuyos efectos son jenerales i permanentes. Se dividen tambien en *personales* i *reales*: los primeros se refieren a las personas de los contratantes i espiran con ellas; los otros no dependen por cierto de las personas; pero los derechos i obligaciones que los constituyen son inherentes a las naciones.

Por fin, hai tanta diversidad de tratados como son los negocios materia de los contratos, como ser de paz, de alianza ofensiva i defensiva, de neutralidad, navegacion, comercio, etc.

¿Qué se llaman concordatos? Los tratados que se celebran con el Santo Padre concernientes a negocios eclesiásticos.

III

¿Quiénes son hábiles para celebrar tratados?

Lo son no tan solo los Estados que gozan de plena i absoluta independencia, sino tambien los confederados o los que se han colocado bajo la proteccion de otros, siempre que por el pacto de union o de alianza no hayan renunciado este derecho. ¿Con quiénes deben celebrarse los tratados? Con la persona o personas designadas por la Constitucion de cada Estado, siendo nulos los estipulados con cualquiera otra autoridad. En las monarquías absolutas i aun en las Constitucionales este poder reside en el soberano reinante.

En algunas repúblicas, como en Estados Unidos, con el Presidente, con ascenso del Senado, i en las Repúblicas Sud-Americanas, se negocian los tratados con los Ministros diplomáticos, debiendo ser ratificados por el Congreso i promulgados por el Presidente de la República. Tambien se acostumbra designar un Ajente dipomático ad-hoc para un tratado especial, pero debe ser aprobado por el Congreso i promulgado como lei.

¿Por qué causas puede ser nulo un tratado? Por la inhabilidad de los contratantes, como ser si se pacta con persona no designada en la Constitucion del Estado del pais a que pertenece la persona que lo celebra; por falta de consentimiento mútuo debidamente declarado, como ser si se obtiene por la violencia; pero si se emplea la fuerza cuando ese uso lo autoriza el derecho de la guerra, no hai

nulidad; por haberse omitido requisitos que exija la Constitucion del Estado, como ser la ratificacion o aprobacion del Congreso del referido pacto; por lesion enorme, la que se entiende en el Derecho Internacional cuando envuelve poco ménos de la ruina completa o el aniquilamiento de sus escenciales derechos; i por fin, la iniquidad o torpeza del objeto, porque aunque uno se obligue no es lícito ejecutar lo que es contrario a la lei natural.

Hai de particular que los tratados reales obligan a los contratantes independientemente de todo cambio en la soberanía, miéntras que los personales solo obligan al Estado durante la vida de su jefe, espirando por la muerte de éste o su separacion del poder.

Se llaman reales los tratados concluidos por una República, donde nadie se puede arrogar el título de soberano i por tanto todo pacto tiene que referirse a la nacion i no a un individuo; los que obligan para siempre o por tiempo determinado, porque ellos no dependen de la vida de los contratantes; i aquellos en que el soberano se empeña para si i sus sucesores o en que se declara espresamente que tienen por objeto el bien del Estado i no el de los contratantes o traen un beneficio permanente a la nacion. En caso de duda se presume real el pacto, con tal que tienda a la utilidad de las partes contratantes.

IV

¿Por qué causas se disuelven los tratados? La primera es por haberse cumplido su objeto, como ser la alianza para una guerra determinada, que espira por el tratado de paz, puesto que la alianza no tiene objeto.

La segunda causa seria por haber llegado el tratado a

su término, ya sea éste fijo o ya sea eventual, como lo son los tratados de comercio que se estipulan por tiempo determinado. Es eventual todo tratado personal, como ser el celebrado por la vida del príncipe contratante, los pactos de familia, por la estincion, abdicacion o destronamiento de la dinastía reinante.

La tercera causal es por infidelidad de uno de los contratantes, puesto que dejando uno de ellos de cumplir lo pactado, tiene el otro derecho para declararlo roto o para hacerse justicia por las armas.

La pérdida de la independencia política de una de las naciones es la cuarta causal para resolver un pacto, es decir por la muerte del obligado, sin embargo no se invalidan por la conquista de ese Estado los derechos que cedió a perpetuidad antes de perder su autonomía. Tampoco se estinguen esos derechos por colocarse un pueblo bajo la proteccion o dependencia de otro, pues el hecho fué anterior i este acto voluntario no irroga perjuicio al contratante de buena fé i que no ha tomado parte en esa abdicacion de soberanía.

El mútuo consentimiento de las partes es la quinta causal que indican los tratadistas de resolucion de un tratado. Esto es claro: así como el tratado se celebró se le da fin a él.

Por último la sesta causal es por la imposibilidad absoluta de llevarlo a término.

En este caso hai dos especies de imposibilidad, siendo una física i la otra moral. Es física cuando no hai tambien medios físicos dependientes de las partes para cumplir el pacto. Habrá imposibilidad moral si el cumplimiento de la primera produce bien en los derechos de un tercero.

El contratante culpable en la ejecucion de un tratado, debe al otro estipulante cuando la imposibilidad era conocida de aquel e ignorada de este último a la época de la conclusion del tratado, los daños i queda obligado a la reparacion, cuando la imposibilidad ha provenido por su causa, despues de la conclusion del tratado.

Los tratados a veces, por su ambigüedad o bien por la oscuridad de las palabras de que se sirven los contratantes para labrarse capciosos derechos, hacen necesario que se fijen reglas para su interpretacion.

La condicion principal para la interpretacion de un tratado es la buena fé, puesto que si falta ésta la frase mas clara es objeto de largos i enojosos debates.

Las reglas jenerales de interpretacion de los tratados son las siguientes:

1.ª No se debe interpretar lo que no tiene necesidad de interpretacion, porque si el artículo está concebido en términos claros i precisos i no induce a ningun absurdo, ¿qué se le interpreta i por que rechazar el sentido natural que presenta? Lo contrario es eludirlo i así se barrenaria toda convencion, lo que es olvidar la buena fé con que se pactó.

2.ª No se debe hacer novedad en la intelijencia de las palabras que tienen un sentido determinado. Las palabras deben tomarse en la aceptacion que les da el uso comun de la lengua. Si un contratante pudiendo esplicarse con claridad no lo hizo, es suya la culpa. No habria convencion segura si despues de levantada el acta, fuese dado a alguna de las partes hacer ampliaciones o restricciones que no hizo en tiempo oportuno o bien retirar la firma de las actas o protocolos que se suscriben. Este es el caso del diplomático arjentino señor Portela, que despues de

firmar el acta con el Ministro de Chile, señor Yañez, pretendió alterarla suponiendo cosas que no habian existido i que con justa razon rechazó la cancillería chilena. Si bien es verdad que Francisco I esclamó despues de atravesar el Bidarva «aun soi rei,» declaró que el tratado firmado por él en Madrid a nada le obligaba, se fundaba para ello en que habia sido hecho bajo la presion de su cautiverio i por lo tanto no lo reconocia.

«Es verdad tambien que Napoleon I, el César de la Francia, desautorizó en mas de una ocasion a sus representantes en el estranjero, por no haber comprendido su pensamiento soberano.

Pero avanzando a los tiempos modernos o contemporáneos, no encontramos nada parecido a lo que acaba de hacer la diplomacia arjentina.

Hai dos hechos que pueden tener una débil semejanza i pertenecen ellos a Italia.

Cuando Italia pretendia, hace cuatro años, que la China le cediera la bahía de San Mun, el Ministro de Humberto, que era Renato de San Martino, envió un *ultimatum* a la Corte de Pekin, i como Italia no queria la guera, desautorizó este acto de su Ministro, lo cambió i continuó las negociaciones pacíficas.

Algunos años ántes la diplomacia italiana rejistra otro hecho que tambien le hace honor.

El Conde Antonelli celebró con el Negus Menelik el tratado de Uccialli, una de cuyas cláusulas fué declarada nula por el rei africano, declaracion que trajo por consecuencia una guerra.

Lo que dejamos anotado es lo único que por el momento recordamos como precedente histórico, pero que no tiene parecido con la pretension del señor Portela.

Es verdad que si nos remontáramos a la historia pagana podríamos encontrar allí mas de un caso semejante, en aquellos embajadores cartajineses, cuya falta de seriedad atrajo sobre su patria la fama de la *fé púnica* i la desconfianza de todos los pueblos; fé púnica i desconfianza que inspiraron a Caton su frase: *Delenda est Cartago.*

Pero tambien es preciso tener presente aquel discurso de Thiers, el salvador de la Francia, en el cual aludiendo a las representaciones diplomáticas, afirmaba que el plenipotenciario no puede existir ahora, en que el telégrafo i el ferrocarril han suprimido las distancias de los pueblos; los plenipotenciarios existian en los tiempos de Cartago, de Grecia o de Roma, ahora no.

No es un Ministro el que falta a su palabra, es una nacion, es la fé púnica.»

Por suerte, el señor Portela i su gobierno, al ver que ese paso habria sido reprobado por el mundo entero, retiró sus pretensiones i las Actas firmadas por él libre i espontáneamente se han respetado, puesto que aquellos hechos fueron consumados en forma legal.

3.ª Al que pudo esplicarse con claridad no debe permitírsele que introduzca despues las restricciones que no espresó a tiempo; porque suya es la culpa i no habria convencion segura si fuera dado a alguna de las partes hacer amplificaciones o restricciones que no las hizo al tiempo de estenderse el acta.

4.ª Ninguna de las partes tiene facultad de interpretar el tratado a su arbitrio; puesto que si cada parte pudiera a su arbitrio interpretar un tratado, lo haria del modo que fuera favorable a sus intereses. Si hai dudas se deberá hacer esto por árbitros.

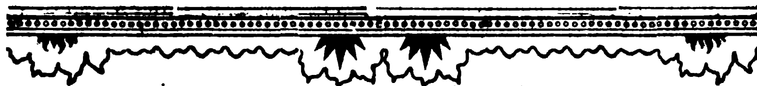
5.ª Todo lo declarado suficientemente por uno de los

contratantes se mirará como verdadero contra él. Los contratantes deben hablar con verdad i consignar las frases segun sus intenciones. Si la intencion verdaderamente declarada no se tomare por la verdadera del que se obliga, será inútil estipular i celebrar tratados.

6.ª Debe atenderse principalmente a las palabras del que promete, porque ellas sirven de base para la celebracion del tratado.

7.ª En caso de duda deben ampliarse las significaciones favorables i restrinjirse las que se refieran a cosas odiosas.

Es favorable todo lo que sin causar un gravámen notable a persona alguna, cede en beneficio jeneral de la especie humana, es decir, todo lo que tiende a la utilidad comun. Son odiosas las cosas que tienden a mudar el estado presente, haciendo consistir la ganancia de los unos en la pérdida de los otros, trayendo mas mal que bien al otro contratante.



CAPITULO II

Actos de comercio i obligaciones de los comerciantes.

SUMARIO.—I. Aplicacion del Derecho Civil o del Comercial, en ciertos actos determinados.—II. Obligaciones de los comerciantes respecto de la contabilidad de sus jiros.—III. Leyes que imperan en las relaciones de los mercaderes con sus dependientes. —IV. Sociedades estranjeras de comercio.—V Letras de cambio.VI. Comercio marítimo.—VII. De la quiebra i sus efectos. —VIII. Diposiciones patrias.

I

La dificultad que se presenta al estudiar el Derecho Mercantil internacional, está en distinguir las relaciones jurídicas, que se deben juzgar por la lei comercial de un pais, de las que son del resorte del Derecho Civil, i saber hasta dónde puede estenderse la autoridad de la lei comercial, lo cual suscita, como es natural, litijios interminables. Es, pues, cuestion delicada, llena de dudas i de dificultades el saber si en un caso dado se aplica el De-

recho Civil o Comercial, si se trata de actos civiles o de comercio, para saber qué lei debe aplicarse.

No se nos podrá negar que la esfera de la lei comercial se aumenta notablemente cada dia, merced a los progresos que hace el trasporte de las mercaderías. En efecto, las empresas mercantiles se cuadruplican i se puede decir que el Derecho comercial se está trasformando en derecho comun, lo que nos evidencia el ahinco con que se trabaja en esa lucha que se llama por la existencia, que es el objetivo de todos los hombres de progreso.

La dificultad para distinguir los actos civiles de los de comercio, aumenta sobre manera cuando dicho acto está llamado a surtir efecto en el territorio de otros paises i en tal caso puede que sea civil segun la lejislacion de unos i comercial segun la de otros.

La regla jeneral es que para ser comerciante se necesita hacer actos de comercio i hacer del comercio una profesion habitual.

Son actos de comercio los que taxativamente enumera la lei de comercio de cada pais.

Ahora para saber si un acto es o no de comercio, se juzga segun la lei que rije la esencia del acto mismo i si segun esa lei conserva esa naturaleza, produce entónces i en todas partes los efectos consiguientes. Esa lei se aplica tambien a la prueba, a la tasa del interes i a todo lo que se derive de ese acto.

La capacidad de los comerciantes, lo relativo para saber su domicilio i la residencia en ciertos casos, deberian resolverse por la lei territorial, pero está mas jeneralizada la opinion en favor de que todo esto se juzgue por la nacionalidad.

Es obligacion de los comerciantes observar siempre las

prescripciones legales, ya tengan su establecimiento en el territorio de un Estado o en el de varios.

Entre las personas comerciantes se deben incluir las sociedades mercantiles, debiendo especificar su objeto i todo lo que sea de la índole de la sociedad para que quede perfectamente definida.

La nacionalidad de una sociedad se determina segun donde tenga su asiento principal, es decir el centro de sus operaciones.

La principal garantía para que prospere el comercio, es darle la mayor libertad posible. Los impuestos no deben ser exajerados porque esto lo auyenta del pais en que se le recarga con gabelas odiosas.

El comerciante estranjero para que se establezca en un pais, necesita garantías para su persona i bienes, una pronta administracion de justicia, libertad de cultos i que la lei lo ampare en todo caso.

Los paises nuevos deben dar todas las garantías posibles al comercio estranjero para que se establezca en ellos, si encuentra seguridad para sus capitales i confianza en sus operaciones.

II

La naturaleza comercial de un acto lleva hoi dia consigo una jurisdiccion i forma de proceder especiales, que dependen esclusivamente de la *lex fori*, como es natural, asi como la lei del pais resuelve la capacidad i calidad del comerciante, si el acto se verificó dentro de su territorio.

Una de las obligaciones que toda lei comercial impone a un comerciante, es la de llevar libros de comercio. De aquí nace el estudio de la fuerza probatoria que ellos pue-

dan tener para las cuestiones que se ventilen entre comerciantes.

En caso de conflicto ¿qué lei determinará la fuerza probatoria de los libros de comercio? Es indudable que lo es la lei que gobierna el acto mismo i las cuestiones de formas por la lei del lugar en que se llevan los libros de comercio, *locus regit actum*. Fœliz i otros opinan que se siga la lei del lugar donde se llevan los libros, pero solamente en el caso de que esa lei concuerde con la del lugar donde nació el contrato que dió oríjen al pleito, pues entónces prevalecen esas dos leyes sobre la del lugar en que se litiga, o en otros términos, prevalece la lei del contrato.

En los casos en que solo se trata de la regularidad de los libros, se tiene entonces en cuenta la lei del lugar en que estos se llevan.

Bar opina que la fuerza probatoria de los libros de comercio por la lei del tribunal; pero que si la del lugar del contrato les concede eficacia mayor, debe prevalecer esa lei.

Otra cuestion que se presenta casi siempre entre comerciantes, es la de saber si una de las partes tiene derecho para obligar a la otra que exhiba o presente sus libros. Esto se resuelve por la lei reguladora de la relacion jurídica en que la pretencion se funda; pero como esta órden no puede darla sinó el majistrado que conoce del litijio i este se gobierna por la *lex fori*, quiere decir que esta materia se rije por la lei del tribunal.

Ahora si el comerciante está exhonerado de la obligacion de llevar libros o de presentarlos, porque la lei donde está establecido no le impone tales obligaciones, es claro que no puede pararle perjuicio su negativa.

La lei chilena obliga a todo comerciante a llevar libros ya sea nacional o estranjero sin especificar idioma, lo que quiere decir que cada comerciante los puede llevar en su propio idioma i luego agrega: los libros de comercio llevados con arreglo a la lei, hacen fé en las causas mercantiles que los comerciantes ajiten entre sí.

Si los libros de ambas partes estuvieren en desacuerdo, los tribunales decidirán las cuestiones que ocurran segun el mérito que suministren las demas pruebas que se hayan rendido.

Si uno de los litigantes ofrece estar i pasar por lo que constare de los libros de su contendor, i este se niega a exhibirlos sin motivo bastante en concepto de los juzgados de comercio, podrán los mismos juzgados deferir el juramento supletorio a la parte que ha exijido la exhibicion.

Los libros hacen fé contra el comerciante que los lleva, i no se le admitirá prueba que tienda a destruir lo que resultare de sus asientos.

La fé de los libros es indivisible, i el litigante que aceptare en lo favorable los asientos de los libros de su contendor, estará obligado a pasar por todas las enunciaciones adversas que ellos contengan.

III

¿Qué regla se sigue ahora para resolver las relaciones entre el comerciante i sus empleados, como ser tenedores de libros, dependientes, etc? En esto no hai dificultad. Están sujetos a la *lex loci.* Mas no sucede lo mismo con los mandatarios o factores a quienes tanto la lei alemana como la suiza les reconocen la capacidad jeneral de repre-

sentar a su principal sin que se les pueda oponer a terceros restricciones en sus poderes, es decir les reconoce capacidad jeneral para representar al principal en el ejercicio del comercio o industria, derogando así los principios jenerales del mandato. Se debe esto a que existen allí rejistros de comercio i la lei considera mandatario civil al factor o mandatario i esa publicacion constituye un verdadero mandato, obligando al mandante sea cual fuere el pais en que obre en nombre de él.

En Chile existe tambien el Rejistro de Comercio debidamente ordenado, tal como los hai en otros paises, en España por ejemplo.

La lei comercial de Chile reconoce tres especies de mandato comercial: la comision, el mandato de los factores i mancebos o dependientes de comercio i la correduria.

Factor es el jerente de un negocio o de un establecimiento comercial o fabril, o parte de él que lo dirije o administra segun su prudencia por cuenta de su mandante.

Mancebos o dependientes son los empleados subalternos que el comerciante tiene a su lado para que lo auxilien en las diversas operaciones de su jiro, obrando bajo su direccion inmediata. El mandante toma el nombre de principal con relacion a sus factores o dependientes.

Los factores dice el Código de comercio de Chile deben ser investidos de un poder especial otorgado por el propietario del establecimiento cuya administracion se les encomiende. Este poder será rejistrado i publicado en la forma precrita en este Código.

Los factores se entienden autorizados para todos los actos del negocio que administran i podran usar de toda

clase de facultades para el buen desempeño de sus funciones, a menos que el comitente se las restrinja espresamente en el poder que les diere.

Los dependientes no obligan al principal, salvo si éste les otorga poder i les concede determinadas facultades. En este caso queda el mandante obligado si el dependiente no ha estralimitado las facultades que se le han dado en el poder.

Los actos de estos empleados se rijen por la lei del lugar donde ejercen sus funciones, es decir por la del pais donde prestan sus servicios; donde está establecido el negocio.

IV

Para hacer mas vigorosos los efectos del comercio, se forman de ordinario sociedades que son cada dia mas favorecidas en la lejislacion moderna comercial. De ellas hai tres sistemas, que son el ingles, el aleman i el italiano. Los dos primeros reconocen sin ninguna condicion especial todas las sociedades estranjeras, lo que por cierto no ofrece garantia de ninguna clase en favor de sus nacionales contra los fraudes que compañias poco escrupulosas puedan hacer abusando de esta liberalidad de la lei. El réjimen italiano, aceptado en Béljica, es superior a aquellos, porque defiende los intereses de terceros imponiéndoles a estas sociedades cierta publicidad para que puedan ser apreciadas debidamente.

En Chile no se pueden establecer sociedades o ajencias de sociedades estranjeras sin prévio permiso del Presidente de la República i se está dictando una lei que garantice la efectividad de sus capitales i el que queden sometidas

a la lei de la República en cuanto a las cuestiones que sostengan por negocios realizados en Chile i no escusen su personería como lo hacen al presente, que es necesario ir a demandarlas al pais donde dicen existir el asiento principal de sus negocios.

El mejor sistema será aquel que someta a toda sociedad o ajencia a la lei del pais en que se establece o mas claro a la lei nacional del pais donde realice operaciones propias de su jiro ya que cada Estado es libre para dictar reglas que garanticen a sus regnícolas contra todo fraude de comerciantes estranjeros i se responda de todo acto jurídico donde éste se realice.

Las leyes comerciales forman en jeneral un derecho especial i por eso se aplican solo en defecto del Derecho Civil i por lo tanto su aplicacion ha de ser en la forma que lo establece cada soberanía en uso de su independencia para darse las leyes en la forma que lo crea conveniente.

La sociedad colectiva que es la mas usual, se ha de constituir por la lei del lugar en que se realiza.

La naturaleza jurídica de esta clase de sociedades es diferente, porque esto depende de la lei de cada pais. Por ejemplo, la lei Belga reconoce esta sociedad como persona civil independiente, que tiene su patrimonio particular, distinto del de los asociados. En otras partes, como ser en Alemania i en los Paises Bajos, solo tiene una personalidad puramente formal, sin mas efecto que serle permitido ser parte independiente en los actos jurídicos i en los litijios. Es, pues, solo una asociacion de personas que por regla jeneral son solidarias con relacion al tercero tratándose de obligaciones contraidas por una de ellas en los negocios sociales i acreedoras solidarias de los terceros en los mismos negocios. La razon social no es mas

que un modo abreviado de designar todos los socios i el asiento de la sociedad constituye el domicilio comun de los socios para los negocios sociales.

Pero sea de esto lo que fuere, lo único aceptable es que el carácter jurídico de la sociedad debe determinarse siempre por la lei del lugar en que tenga su asiento i este carácter lo conservará en todos los demas paises.

Es estranjera una sociedad cuando tenga en el estranjero su principal establecimiento; es decir, el centro de su esplotacion i no sus oficinas o la mayoria de sus accionistas.

Iguales reglas serian aplicables a las sociedades comanditarias.

Las sociedades anónimas constituidas segun las leyes del pais en que tengan su asiento, deben no obstante someterse a las leyes del pais donde quieran obtener igual carácter. No pueden violar las prescripciones que se dictan porque esta es una garantía de órden público i prácticamente se ha visto que estas sociedades no eran correctas en sus operaciones i he aquí porque, cada gobierno se ha visto obligado a lejislar sobre estas materias para resguardar los intereses de sus regnícolas. No pueden quedar de mejor condicion que las sociedades nacionales i es equitativo igualarlas por lo ménos para que no existan ventajas en instituciones que están sometidas a otra lei, la que no puede prevalecer contra la lei nacional.

V

Las letras de cabio, como medio de facilitar las transacciones comerciales, hicieron su aparicion cuando el comercio lo exijió por el ensanche que fué tomando i fué necesario estenderlo a largas distancias. Su uso se-ha ido

perfeccionando hasta llegar a ser la moneda entre comerciantes. Su forma depende del modo como se acepta en cada pais.

«La letra de cambio requiere jeneralmente la intervencion de diferentes personas con diferentes obligaciones, en distintos lugares, i las personas i las obligaciones i los lugares, concurren con otras tantas leyes que luchan por imponerse.» ¿Cuál será la lei que rija la capacidad de las partes que intervienen en una letra de cambio? Las leyes relativas al Estado i capacidad siguen a la persona en todas partes, es decir, impera la lei nacional. Luego aplicando aquí estas reglas tendremos que es la lei nacional de la persona que suscribe la letra de cambio, la que decide si dicha persona es capaz de obligarse por medio de aquella, importando poco el lugar en que la obligacion ha sido contraida; pero las obligaciones del librador, endosante i aceptante, se rijen en jeneral por la regla *locus regit actum.*

Mas cada una de las obligaciones contenidas en una letra de cambio se rije, en cuanto a su esencia, por la lei del lugar en donde se contrajo cada obligacion.

El librador i el endosante en una letra de cambio, se obligan a reembolsar al tenedor de la letra su valor si ésta no se paga o a garantirlo si no es aceptada. I estas obligaciones ¿dónde deben de cumplirse?

En el lugar del domicilio donde la obligacion se contrajo, por lo que resulta que la lei de cada uno de los deudores es la que decide si el tenedor, para conservar sus derechos, deberá protestar la letra i si ese protesto ha de hacerse saber o nó.

Las formalidades de estos actos se rijen por la *lex loci*

del tenedor que hace el protesto si él es obligatorio segun su lei.

Las obligaciones del aceptante se rijen por la lei del lugar de la aceptacion, quedando sujeto a esta lei todo lo relativo a plazo, vencimiento i pago de la letra.

El sistema del *contrato de cambio*, considera al endoso como prueba de la trasmision de un crédito, los endosos que siguen a un endoso nulo no valen como tales.

VI

Vamos a ocuparnos ahora del Derecho Marítimo.

¿Las naves son muebles o inmuebles? No cabe duda que son muebles; pero no obstante su propiedad solo se trasmite por la inscripcion en los rejistros públicos i son hipotecables, circunstancias propias solo de los inmuebles. Ahora bien, si éstos se rijen para su trasmision por la lei de la situacion i la inscripcion se hace en los rejistros públicos respectivos ¿se puede aplicar a las naves el principio de la lei de la situacion por lo que toca al rejistro? En los paises donde existan rejistros marítimos no se reconoce trasmision alguna de las naves inscritas, aun cuando se encuentren en el estranjero si es que no se verifica esta inscripcion en los rejistros

Las lejilaciones no son uniformes en lo relativo a la responsabilidad personal de los propietarios de naves, con relacion a las obligaciones contraidas por el capitan o sus empleados. Estas responsabilidades se reglan por la lei del lugar donde está la casa naviera i por la del lugar donde el capitan i empleados han recibido sus poderes. Esta lei es la del pabellon i es aplicable en todas partes, punto sobre el cual hai perfecto acuerdo.

Esta misma lei debe determinar las condiciones bajo las cuales cesa o disminuye la responsabilidad de los propietarios en ciertos casos, por ejemplo, el abandono del navío i del flete.

«No siempre se exije el abandono para la liberacion total o parcial de los propietarios de la nave. El Derecho ingles, por ejemplo, en la mayoría de los casos, cuando ninguna falta o neglijencia es imputable a aquellos, limita su responsabilidad personal al pago de determinada suma proporcional al tonelaje. ¿Qué hará el juez ¿ingles tratándose de propietarios franceses? Les aplicará la lei francesa en materia de abandono? Este es un conflicto difícil de resolver.»

El contrato de fletamento se rije por la lei del punto de destino de las mercaderías, porque allí es donde se cumplen las obligaciones por una i otra parte. Es la lei del destino la que determina si se debe flete i si es total o parcial en este último caso i todo lo demas que se orijine.

Si hai duda respecto al lugar del destino, porque éste se le iba a indicar en tal o cual punto i el viaje se interrumpe por imposibilidad de continuar la nave la navegacion ántes de llegar al punto en que debia recibir la órden, se averiguará cuál iba a ser el punto de destino que se iba a dar al cargamento, i segun eso se resolverá la cuestion.

El abordaje marítimo en aguas territoriales se juzga conforme al abordaje fluvial, es decir, por la lei del lugar en que el hecho se verifica.

El choque en aguas estranjeras entre naves de un mismo pabellon, se juzga por la lei del mismo. Si ocurre en alta mar no habiendo lei internacional comun, se aplicará

la lei del tribunal que entiende en el asunto, es decir, segun su propia lei, por no haber una estranjera que aplicar.

Las cosas salvadas i que han sido arrojadas al mar se rijen por la lei del lugar donde fueron salvados o arrojados dichos objetos.

La lei del lugar rije todo lo relativo a socorros prestados a una nave en peligro i arrojada a un puerto, etc., etc. La convencion celebrada entre Alemania i Estados Unidos en 11 de Diciembre de 1871 establece lo siguiente:

«Aplicacion de la *lex loci* a las medidas de salvamento.

Accion de los cónsules, limitada a la vijilancia de las reparaciones, abastecimiento i, si procede, a la venta del buque náufrago.

Fijacion del máximum de gastos que haya de pagar el buque estranjero, los cuales no deben exceder en ningun caso de los que hubiere pagado un buque indíjena.»

El contrato de seguro se rije por la lei del lugar en que se celebró, así como la cuestion relativa a determinadas averías i las cuales están comprendidas en el seguro.

Las averías comunes o a gruesa en lo relativo a donde debe avaluarse el daño i qué lei se aplica en un caso determinado, son cuestiones resueltas, porque todos reconocen que la liquidacion debe verificarse en el puerto de destino de la nave si llega a él, i en el puerto de partida si ántes de salir desiste del viaje.

Si la nave no llega a su destino porque se interrumpe el viaje i no llega el cargamento a su destino, se debe verificar la liquidacion en el puerto donde la nave está detenida.

Asser dice que de ordinario es la lei del puerto de des-

tino la que rije las relaciones entre los propietarios de la nave i los del cargamento, i de este modo las partes saben de antemano qué lei rije las relaciones aludidas.

No faltan quienes opinen que en este caso se aplique la lei del pabellon en vez de la del puerto de arribada.

La lejislacion española ha sancionado las siguientes reglas de Derecho Internacional privado marítimo:

Los cónsules españoles autorizan e inscriben la venta de una nave española en el estranjero.

La autoridad judicial o consular española interviene en los abordajes entre buques españoles, aun ocurridos en aguas libres o estranjeras.

Las autoridades españolas prevendrán al salvamento de buques estranjeros sin exijir costas procesales o administrativas, sino tan solo las causadas por el salvamento mismo.

Los contratos i pólizas de seguro pueden ser autorizadas por los cónsules en el estranjero.

La justificacion i liquidacion de la avería se hará en el puerto de descarga si llegó a él la nave, i si nó en el de arribada.

VII

Lex loci concursus, lex fori, es la regla jeneral a que se somete la quiebra o cesacion de pagos de un comerciante.

Ha sido práctica que los tribunales de comercio, a lo ménos en primera instancia, sean compuestos de comerciantes que por la práctica son mas aptos que los que poseen conocimientos legales. Son notables los tribunales consulares o de comercio de la Edad Media. En Chile se

llamó el Consulado al Tribunal de Comercio, i mas tarde se creó un juzgado especial para esta clase de negocios hasta hace poco, en que se repartieron estas causas en todos los juzgados de Santiago.

Hoi dia, tanto en Europa como en América, ha desaparecido la existencia de tribunales especiales para causas de Comercio, i como se les ha dado un carácter territorial a la lejislacion mercantil, cada Estado aplica la suya cuando se trata de obligaciones que dentro de su territorio han de tener ejecucion. Todo estranjero que ejecuta actos de comercio en otro pais es claro que se somete a las leyes de comercio que allí imperan.

En materias de quiebras se ha avanzado notabletamente. Hoi se tratan a los acreedores estranjeros como a los regnícolas. Antiguamente no concurrian con ellos i en otros paises, como en Francia, se les escluia por completo. Todo esto ya no existe.

La jurisprudencia comercial se basa hoi dia en el Derecho positivo i la declaracion de quiebra de un comerciante se limita en sus efectos jurídicos solo al pais en que se hace la quiebra.

Los efectos de la quiebra consisten en ser el fallido separado de la administracion de sus bienes que pasa a los síndicos i éstos reducen el activo a dinero realizando los bienes, haciéndose todo esto en la forma que lo determina la lei del pais en que se pronuncia el auto de quiebra. Mas la quiebra no surte efectos en otra nacion porque ello seria reconocer la estraterritorialidad de la lejislacion de otro pais i a los síndicos no se les reconoce tal carácter en el estranjero sinó en el pais en que desempeñan este cargo.

Muchos pretenden que los síndicos son mandatario

del fallido i que los efectos de estos poderes se deben reconocer en todas partes, pero los síndicos son mandatarios de los acreedores i no del fallido i ellos son impuestos por la lei i en contra de la voluntad de aquel. La jurisprudencia inglesa acepta la estraterritorialidad del auto de quiebra por lo que toca a los bienes muebles i aplican este principio tanto a las quiebras declaradas en Inglaterra como en el estranjero. La lei austriaca distingue entre los bienes muebles i los inmuebles del deudor comprendídos en la quiebra estranjera, entregando los muebles si se reclaman por la quiebra estranjera. A los inmuebles solo les alcanza la quiebra declarada en el territorio.

En los paises donde no se hace distincion entre bienes muebles e inmuebles, el auto de quiebra estranjero se aprecia como para hacer valer sentencias provinientes de otros paises. Esto hace que se sustraigan de la masa los bienes que no están en el pais de la quiebra.

Bar sostiene que la declaracion de quiebra no produce efecto extraterritorial i no puede comprender otros bienes que los del territorio en que se ha declarado, sin perjuicio de que si tiene bienes en otro pais se le pueda allí declarar en quiebra con arreglo a las leyes de ese pais.

La jurisprudencia francesa establece que el auto declaratorio de quiebra estranjero no necesita exequatur en Francia sinó solo cuando se trata de proceder a un acto de ejecucion propiamente dicho de los bienes que allí existen.

Si es juez competente en materia de quiebra el del domicilio del quebrado, pero si su domicilio civil es distinto del comercial, puede aquel ser competente para declarar la quiebra; pero la lei no acepta domicilio civil distinto

del comercial, lo cual solo es aceptable en las sociedades, pero la lei del asiento social es la que debe decidir si la sociedad comercial puede ser declarada en quiebra en tal concepto independientemente de los socios.

Las formalidades de la quiebra se rijen por la *lex fori*, sobre todo para comprobar los créditos i en cuanto a su existencia, cada crédito depende de la lei a que está sometida la relacion jurídica de que nació.

En una quiebra nada debe influir la nacionalidad de los acreedores puesto que hoi dia esto en nada influye i todos tienen iguales derechos no haciéndose distincion alguna a este respecto i la preferoncia de pago se hace con arreglo a la lei del lugar en que ésta esté arraigada.

VIII

El Derecho positivo comercial internacional privado de Chile, se encuentra consagrado en nuestro Código de Comercio i en los Tratados o convenciones que Chile ha celebrado con las potencias estranjeras.

Los artículos del Código de Comercio que se refieren a esta materia están copiados en el párrafo IV del capítulo XI de la segunda parte de esta obra, que trata del Derecho Internacional de Chile i como complemento publicaremos un Indice de las convenciones o tratados que Chile ha celebrado con las naciones estranjeras hasta la fecha.

Espliquemos a la lijera esas disposiciones, libertándonos de copiarlas por estarlo ya en el punto que dejamos indicado.

El art. 468.—Los ajentes que obran en nombre de compañías estranjeras i que no obtengan la autorizacion del Presidente de la República i que no cumplan con las exijencias de las leyes, quedan personalmente obligados al cumplimiento de los contratos que celebraren i some-

tidos por consiguiente a todas las responsalidades que se puedan hacer valer contra ellos i sin perjuicio de la accion a que hubiere lugar contra dichas compañías.

Las sociedades anónimas son personas jurídicas formadas por la reunion de un fondo comun, proporcionado por accionistas que respondan hasta el monto de sus respectivos aportes, administradas por mandatarios revocables i conocidas por la designacion del objeto de la empresa.

Las sociedades anónimas existen en Chile a virtud del decreto de autorizacion del Presidente de la República, el cual tambien es necesario cada vez que quieran modificar sus estatutos i para prorrogarlas cuando constituidas por término limitado, se ha necesitado este i no se procede a su liquidacion i para disolverlas ántes del plazo convenido i fuera de los casos previstos por la lei·

Esta autorizacion tiene por base el que no se constituyan fundaciones de derecho privado que contrarien el órden público, las leyes i buenas costumbres. Con mayor razon se debe vijilar instituciones fundadas fuera del pais i que deseen constituir representantes en Chile i he aqui porque la autorizacion gubernativa es requisito indispensable.

La pena del ajente que funciona en nombre de una sociedad anónima estranjera sin obtener la autorizacion que ordena la lei, le constituye personalmente responsable de todas las obligaciones que contraiga en nombre de la compañia que representa i sin perjuicio tambien de hacer efectiva en los bienes de la compañia las acciones que correspondan a los que trataron con sus ajentes. Ya nuestros Tribunales han hecho efectiva la responsabilidad de ajentes de compañias estranjeras en sus bienes propios, por cuanto sus poderes no habian sido

autorizados conforme al art. 468 del Código de Comercio.

Art. 830, Código de Comercio. Establece este artículo el modo de trasmitir la propiedad de las naves chilenas vendidas en el estranjero i nos dice que se debe seguir la regla *locus regit actum*. Cualquiera que sea la nacionalidad de los propietarios de una nave, desde que la venta se hace fuera de Chile, es claro que ese contrato se otorgará con arreglo a las leyes del pais en que se lleve a término. No es este ninguno de los casos de escepcion del art. 15 del Código Civil, porque no se trata del estado de las personas ni de su capacidad ni de relaciones de familia.

El art. 844 trata del no embargo de naves estranjeras surtas en los puertos de Chile por deudas contraidas fuera de nuestro territorio por causa o en utilidad de la nave. Esto evita litijios odiosos i molestos. Nuestros Tribunales se declaran incompetentes para estas demandas i ya se ha presentado el caso en que se cobraba el salvamento de un bupue estranjero que llegó a Chile i que se decia salvado en alta mar i no se aceptó la accion deducida por falta de competencia de nuestros tribunales.

Solo por deudas contraidas en territorio chileno por causa i en utilidad de la nave procede embargo de ella. Sin este requisito falta la competencia de los Tribunales de Chile.

El art. 848 establece que los estranjeros propietarios de nave chilena quedan sometidos a la lei de navegacion i a todas las providencias de seguridad que adopte el Presidente de la República en caso de guerra con la nacion a que pertenezcan. El artículo 57 del Código Civil equipara a los estranjeros con los chilenos en el goce de los derechos civiles, sin embargo, se ha querido censagrar este derecho para evitar reclamos posteriores si se olvidan de

que estan equiparados a los chilenos i como tales sujetos a las disposiciones del poder ejecutivo.

Los estranjeros no pueden ser dueños de naves inglesas apesar de la liberalidad de esa lejislacion con los estranjeros desde que se dictó la lei de 12 de Mayo de 1870. Igual cosa establece el art. 3.º del Código Civil italiano.

La regla del art. 848 de nuestro Código de Comercio es de seguridad para el caso de guerra. El Estado que declara a otro la guerra tiene derecho a ejercer sobre las cosas pertenecientes a enemigos, desde el momento de la declaracion, toda clase de hostilidades que autoriza la guerra i que se hacen necesarias para su éxito.

El art. 827 de nuestro Código dice que ninguna nave será considerada como chilena si no estuviese matriculada con arreglo a las disposiciones de la lei de navegacion. Esta lei lleva fecha 24 de Julio de 1878.

El art. 975, dispone que los fletamentos de naves estranjeras, aunque el capitan sea tambien estranjero, quedan sujetos a las disposiciones de este Código, i ajustado el contrato fuera de la República, se sujetará a las mismas disposiciones si el acto i lo que nazca de él se va a ejecutar en territorio chileno. Se trata, pues, de un contrato de transporte i como se va a cumplir en Chile, es claro que se rija i se observen en él las leyes chilenas, conforme a la máxima *locus regit actum*. Ya los artículos 14 i 16 del Código Civil habian establecido idéntica doctrina.

El art. 1173 ordena la forma en que se tomará razon de los préstamos a la gruesa tomados en Chile i si es en el estranjero como se ha de hacer etc., etc.

El art. 1168 define que el préstamo a la gruesa es contrato real, unilateral, condicional, oneroso i aleatorio,

por el que una persona entrega una cantidad de dinero, garantida con objetos espuestos a riesgos marítimos que toma por su cuenta, a otra que la recibe con estas condiciones: 1.ª que si los objetos gravados arriban felizmente a su destino, devolverá la cantidad prestada con el premio convenido; 2.ª que si perecen parcialmente o se deterioran hará la devolucion hasta la concurrencia del valor que ellos tengan; i 3.ª que pereciendo todos por fortuna de mar. quedará libre de toda responsabilidad. La toma razon es para alegar la preferencia sobre otros prestamistas, lo mismo que para el caso de concurso de la nave.

Los artículos 1350 i 1504 son relativos a la quiebra para citar por exhortos a los acreedores estranjeros con el objeto de que concurran al lugar de la quiebra a ejercitar sus derechos dentro del término de emplazamiento i la reserva de fondos que deba hacerse para el pago de sus créditos. Lo que se debe tomar en cuenta es la residencia del acreedor i saber si está dentro o fuera de Chile a la fecha de la declaratoria de quiebra para citarle a que concurra a ella si tiene interes.

El art. 1505, habla de la cantidad reservada para los acreedores residentes fuera de la República i dice que si no se presentan dentro del término de emplazamiento, se reparte entre los acreedores reconocidos i jurados.

La quiebra debe liquidarse i es claro que el que abandona el ejercicio de un derecho debe pararle perjuicio. cual es el repartir los fondos entre los que tengan derecho a ellos, ya que el procedimiento no puede ser suspendido i esa espera indefinida. Es esta una especie de prescripcion con relacion a los bienes del concurso.

CUARTA PARTE

Derecho Penal Internacional Privado



CAPITULO UNICO

Procedimiento penal

SUMARIO.—I. Represion i castigo de los delitos.—II. Actos punibles cometidos por estranjeros, o en alta mar o en naves de guerra.—III. Estraterritorialidad de la lei penal.—IV. Disposiciones patrias.—V. De la estradicion en jeneral i como se práctica en Chile.

I

Nadie nos podrá negar que la sociedad en jeneral está interesada en la represion de los delitos i en castigar a los delincuentes, sea cual fuere el pais en que han delinquido. La humanidad entera lo está tambien, porque ellos son una amenaza jeneral contra el órden público de todos los pueblos civilizados.

Cuatro teorías han nacido al respecto: la *territorial*, la *personal*, la *real* i la *cosmopolita*.

Se funda la primera en que el poder del Estado tiene por límites los del territorio i todos los delitos cometidos

dentro de él se deben castigar segun las leyes del pais. Los cometidos fuera de sus fronteras por sus súbditos o por estranjeros contra él o contra particulares ya sean súbditos suyos o estranjeros, se encuentran fuera del alcance de sus leyes.

La teoría *personal* tiene por regla que los Estados tienen el deber i el derecho de castigar no solo los delitos cometidos en su territorio sino tambien los cometidos en el estranjero por sus súbditos por estar sometidos a la lei de su patria.

El principio real o sea de conciliacion de los dos sistemas anteriores, busca a los autores responsables de los delitos segun las leyes del pais i estos los forman todos los que viven dentro del territorio sean regnícolas o estranjeros, pudiendo castigar a estos últimos si cometen delito aun fuera de su territorio.

El principio *cosmopolita*, se funda en que las leyes penales tienen efecto universal para castigar los delitos a fin de que ellos no queden impunes. No se atiende al lugar en que se ha cometido el delito ni a la nacionalidad del delincuente, porque lo que se persigue es el atentado contra el órden legal comun a todos los Estados. Esta doctrina es la que hoi se impone, pero tropieza con la dificultad de la diversidad de leyes penales en cada pais; pero se olvida que por medio de la estradicion ningun delito queda impune.

Mas, cada Estado tiene el indiscutible derecho de castigar los delitos que se cometan contra sus leyes, pero puede cualquier Estado castigar aplicando su lejislacion si se atacan los principios universales de justicia i de órden internacional.

El derecho de soberanía que es propio en cada Estado

autoriza a este para hacer salir de sus fronteras a nacionales i estranjeros, bien entendido que si respecto de los primeros puede ser una pena i con relacion a los segundos una medida de seguridad que no necesita fundarse ni fallo de los tribunales para llevarla a efecto, sobre todo en época de guerra con el pais a que pertenezcan.

Ese derecho de hospitalidad, esa libertad para recibir a un estranjero, no significa que los Estados renuncian al derecho de espulsion, porque causas superiores lejitiman a veces ese procedimiento i lo hacen necesario. Es esta una simple medida administrativa, medida policial que está autorizada en la alta política de los Estados. ¿Sera lícito al poder judicial apreciar la oportunidad de esta medida gubernativa i habrá en el estranjero el recurso de queja o de proteccion ante ese poder para que apruebe o repruebe lo hecho por el poder administrativo? Creemos que tal derecho no existe en vista de la separacion de cada uno de estos poderes i del deber del ejecutivo de mirar i atender por la seguridad interna i esterna del pais.

II

Dentro de un mismo pais, la accion de la lei penal, no puede hacer nacer cuestiones de controversia, porque ya sea nacional o estranjero el que viole la lei dentro del territorio de un Estado será castigado con arreglo a la lei penal que allí rija, porque nadie está autorizado para infrinjir las leyes penales que reglan esta materia.

Pero si el estranjero es responsable de un delito cometido dentro del territorio del Estado en que se encuentre ¿qué sucede si se le juzga i castiga por el mismo delito

fuera de ese Estado donde la lei penal atribuya la competencia a los Tribunales del mismo? ¿Será posible reiterar el juicio en el otro Estado? Parece que no debia reiterarse el proceso, sobretodo si el culpable es absuelto en el estranjero. Esto violaria el principio *non bis ni idem*. Otros creen que seria obligatorio abrir el juicio contra el ciudadano delincuente i facultativo contra el estranjero. Por fin, no faltan quienes sostengan, dice el señor Torres Campos, que cuando se trata de delitos cometidos dentro del territorio nacional, debe siempre seguirse el juicio ante sus tribunales, aunque el culpable, regnícola o estranjero, haya sido juzgado en otro pais.

Violada la lei penal en un Estado es claro que los tribunales de ese pais tienen jurisdiccion para conocer de semejante trasgresion i castigar a los autores del hecho.

Lo justo es que en caso de reiteracion de juicio i si ya el culpable fué condenado por ese delito en otro pais i en el suyo se le impone pena, se toma en cuenta la que ya ha sufrido, si fué menor que la que le impone su lei nacional.

¿Qué lei rije la penalidad de los buques de guerra i mercantes que se encuentran en alta mar? Estan sometidos a la lejislacion penal de la nacion a que pertenecen por ser considerados como parte del territorio.

Los buques mercantes estranjeros que navegan en aguas territoriales, se rijen por las leyes penales del pais de que esas aguas dependen.

Dos sistemas hai por lo que respecta a la jurisdiccion de buques mercantes estranjeros i son el ingles i el frances. Los tribunales ingleses son competentes para conocer de todos los crímenes i delitos que se cometan a bordo

de esos buques ya sea que naveguen o esten estacionados en aguas inglesas. Las faltas las castiga el capitan del buque o por el consul a que pertenece el buque segun las leyes de ésta, siempre que al respecto existan tratados con cláusula especial para estos casos.

Los tribunales franceses no tienen que juzgar los crímenes o delitos cometidos por individuos pertenecientes a un buque estranjero no interviniendo franceses en el suceso. Solo juzgan las cuestiones criminales i correccionales en que se encuentran mezclados franceses, así como los crímenes i delitos que turban la paz i la seguridad del puerto sin hacer distincion en la nacionalidad de los autores de los actos criminales cometidos.

El mar territorial del Estado a que él pertenezca es libre para intervenir o no en el asunto criminal. Esta regla se está haciendo ya jeneral en leyes i en convenciones consulares.

III

Vamos a tratar ahora de delitos cometidos fuera del Estado i ver si debe admitirse o nó la estraterritorialidad de la lei penal i en qué límite, si es que se acepta.

Es ya doctrina aceptable admitir la estraterritorialidad de la lei penal, así como el otorgar jurisdiccion a los tribunales criminales de un Estado hasta para conocer de delitos cometidos en tierra estranjera. Este es un gran paso dado en bien jeneral de los paises; pero la cuestion estriba en encontrar la medida dentro de la cual i segun los casos pueda ejercerse esta jurisdiccion. Ella procede en los delitos que atacan la vida política i económica del Estado, i ademas todos reconocen que el castigo de los

delitos cometidos en el estranjero, debe tener lugar cuando el culpable es un nacional, i cuando, aunque cometido por un estranjero, el delito va dirijido contra el Estado o bien contra sus nacionales.

Las convenciones que celebran los Estados en que se establecen medidas para facilitar el ejercicio de la justicia penal, como ser la estradicion, las comisiones rogatorias, el envío de testigos i de documentos, tienden a facilitar los medios para que los crímenes no queden impunes i se burle el castigo de los culpables.

Hai, sin embargo, que hacer una distincion en materia de sentencias criminales que dictan los tribunales estranjeros, i es entre la *ejecucion* propiamente dicha del fallo i el hecho de considerarlo como *res judicata*, por cuanto la sentencia penal no es ejecutoria sino dentro del pais en que se dictó; pero se debe aceptar el hecho jurídico que resulta del fallo, i en tal caso se le debe atribuir cierta importancia estraterritorial, i así se evita otro fallo i otro castigo en el territorio donde se encuentre, pues si así no fuera, resultaria que un hombre puede ser culpable en un pais e inocente en otro.

No obstante, todos convienen en que la lei i el tribunal del pais en que se comete un crímen tiene preferencia sobre las leyes i los tribunales de los demas paises, por ser el mas interesado en el castigo del culpable i en satisfacer la vindicta pública, ofendida por el delito. He aquí por qué la amnistía tiene carácter territorial en los delitos políticos. Cuando se indulta a un criminal que violó la lei comun, el efecto del indulto se estiende mas allá de la frontera de ese pais i el individuo indultado no podrá ser castigado en otro pais por ese mismo delito, que ya ha sido justiciado.

IV

El Derecho positivo Penal Internacional es bien reducido en Chile i se resume, a nuestro juicio, en las pocas disposiciones que vamos a estudiar.

Tanto el Código Civil como el Penal, en su artículo 5.º, que dice que la lei penal chilena es obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros, i que los delitos cometidos dentro del mar territorial o adyacente quedan sometidos a las prescripciones de este Código. El artículo 14 del Código Civil ya habia dicho que la lei era obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros, por consiguiente todos quedan sujetos a las leyes patrias en lo civil i en lo criminal. No se hace diferencia alguna entre el chileno i el estranjero para la represion i castigo de los delitos que aquí se cometan.

La Constitucion de Chile ha establecido la igualdad ante la lei para todos los habitantes de la República i por eso las leyes posteriores no han hecho otra cosa que sancionar esa garantía para que no existan diferencias odiosas que priven a los estranjeros de llegar a Chile.

Es parte integrante del territorio de Chile el mar adyacente hasta la distancia de una legua marina, i en tal caso esta porcion de mar queda sometida a las leyes penales chilenas, salvo los casos de estraterritorialidad, que para determinados efectos, se considera a los súbditos de naciones estranjeras rejidos por sus propias leyes, aun cuando para todo lo demas estén bajo el imperio de otra jurisdiccion.

El artículo 6.º del Código Penal dice que los crímenes

o simples delitos perpetrados fuera del territorio de la República por chilenos o por estranjeros, no serán castigados en Chile sino en los casos determinados por las leyes.

Ya hemos visto que hai lejislaciones, como la de Italia, que castiga los crímenes cometidos por sus ciudadanos en territorio estranjero i tambien los simples delitos contra sus compatriotas, si el ofendido se querella, o de un estranjero si en el pais de su nacimiento existe reciprocidad. Nada mas natural que no dejar impunes los delitos; sin embargo, los Códigos modernos no castigan los delitos cometidos en el estranjero sino cuando, por la naturaleza de ellos, causan daños al pueblo que rijen. El nuestro, como se ve, solo por escepcion castiga ciertos delitos cometidos en el estranjero que causen daño a la nacion o sean contra la seguridad esterna del Estado o de falsificacion o de calumnias publicadas en periódicos estranjeros por algun habitante de la República.

El art. 138 del mismo Código dice que todo el que por medio de violencias o amenazas hubiere impedido a uno o mas indivíduos el ejercicio de un culto permitido en la República, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo (de 61 a 541 dias de prision).

Este artículo es en favor de los estranjeros porque si bien es cierto que la Constitucion establece que el Estado tenga una relijion i que esta sea la Católica, con esclusion de cualquiera otro culto, se dictó la lei interpretativa de 27 de Julio de 1865 que declara que es permitido a los que no profesen la relijion católica, apostólica i romana, es decir la del Estado, el culto que practiquen dentro del recinto de edificios de propiedad particular. Igualmente esa lei permite a los disidentes fundar i sostener

escuelas privadas para la enseñanza de sus propios hijos en la doctrina de sus relijiones.

Pues bien, era necesario afianzar estos derechos i el artículo 138 del Código Penal vino en ausilio de esos templos i colejios que se vieron atacados al principio por la intolerancia relijiosa. Hoi se profesa profundo respeto por todas las relijiones i por los templos, escuelas, colejios i sacerdotes disidentes.

La civilizacion ha traido este resultado así como la ilustracion de las masas que van saliendo del estado abyecto en que se les mantenia.

V

Tratemos ahora de la estradicion, punto mui importante para perseguir crímenes i delitos o hacer que ellos no queden en la impunidad por falta de recursos del pais ofendido para perseguir i castigar a los delincuentes.

La estradicion tiene por objeto, en cuanto sea posible, el castigo de los delincuentes que para evadir su responsabilidad en el pais en que delinquen se refujian en otro. Hácese entonces preciso perseguirlos en el territorio donde se encuentran, pero sin menoscabo de los derechos individuales i sin peligro de la recta administracion de justicia ni de la soberanía del pais en que se asilan.

La estradicion es una institucion jurídica i a la vez un acto internacional. Su fin no es otro que hacer que comparezca el delincuente ante sus jueces naturales para que se le aplique la lei del territorio en que ha delinquido, a virtud del interés que se esclarezca su responsabilidad i se pene el delito.

¿Es obligatorio para un Estado la entrega de un fujiti-

vo cuando no existen tratados de estradicion, o sea convencion sobre este particular? Es un hecho que el Estado dentro del cual se comete un delito, está en la imprescindible obligacion de castigar a todo culpable, i ya sea que éste se oculte o se fugue, no por eso desaparece el ejercicio de este derecho, porque en ningun caso es intolerable la impunidad del crímen.

La estradicion es pues un acto potestativo de todo gobierno; pero no debe olvidarse jamas que cualquiera que sea el pais donde se cometa un delito, es siempre ese acto una ofensa a los derechos de la humanidad i a la moral pública, i a pesar de que la estradicion sea de derecho interno, no se puede tampoco desconocer que existe un derecho natural superior, que trasciende de nacion a nacion, para que estas se presten ausilio en todo lo que toca al bienestar de los asociados, para que se restablezca el órden alterado por un hecho criminoso.

El Estado que recibe a un criminal, acepta un hombre que lleva en sí una amenaza, i es esta la razon porque no debe burlar las exijencias de la justicia penal. Las relaciones jurídicas que deben existir entre los Estados implican o suponen un derecho superior, que tiende a prestar ausilio para que el crímen no quede impune en ningun caso.

Es un hecho que las autoridades del pais en que un hombre ha delinquido no pueden, empero, ejercer acto alguno de jurisdiccion en el territorio del Estado en que ese delincuente se ha asilado. Del mismo modo, es otro principio que no debemos olvidar al tratar de esta materia, que la nacion en que el delincuente se ha refujiado, no tiene tampoco derecho para juzgar i castigar los delitos cometidos en ese territorio, a causa de que las leyes

varian i porque no puede contar con los medios probatorios que son necesarios, i por último, porque no se logra el fin de la pena, cual es la reparacion i el escarmiento para la sociedad en que delinquió.

Mas ya que no es posible establecer que todo delincuente que logra evadir la accion de la justicia en el pais en que delinquió, quede por esa fuga impune i exento de la pena que corresponde por su delito, es preciso entonces reconocer que la estradicion se presenta como necesidad imperiosa, que debe encontrar albergue en todos los gobiernos amantes de la justicia i que acaten esa moral universal que nivela las acciones humanas.

Está, pues, en el interes de todas las naciones el no establecer la impunidad en los delitos, ya que ello seria sumamente perjudicial aun para la tranquilidad de la nacion misma en que se refujia el delincuente. De aquí es que los paises civilizados han procurado siempre zanjar estas dificultades, sin que vean en estos procedimientos un menoscabo de su independencia i soberanía.

Al efecto, celebran entre si convenciones o tratados, en los que especifican con toda claridad los delitos i casos en que la estradicion debe considerarse como procedente, así como las formalidades a que se subordina el cumplimiento de tales pactos.

*
* *

En Chile se ha encomendado a los Tribunales de Justicia el interpretar i aplicar las disposiciones legales que existen sobre la materia, en cada caso especial que se presenta de estradicion. La razon de este principio es porque

a ellos les toca aplicar las leyes i velar por los derechos individuales.

La teoria de que corresponde declarar la estradicion al Poder Ejecutivo, o mas claro, al soberano del pais en que se asila un delincuente, no ha hecho escuela entre nosotros, a pesar de que no faltan quienes opinan que solo el gobierno es responsable de los conflictos que se susciten por esta causa en las relaciones internacionales i de que la estradicion es por esto un acto potestativo, por lo cual no están obligados a concederla; i que si accede a ella no hieren los derechos del culpable.

El poder judicial en Chile es por suerte, independiente de toda otra autoridad, i sus fallos, buenos o malos, tienen que ejecutarse. El gobierno debe por su parte respetarlos i por eso si aquel accede a una estradicion, su deber es dar cumplimiento a esa resolucion, i si se deniega, tendrá tambien que conformarse i en tal caso, contestará al gobierno que ha solicitado la entrega de un delincuente manifestándole su negativa, apoyado en el fallo que haya librado el tribunal correspondiente.

El fallo que autoriza la estradicion no supone la existencia del crimen imputado a la persona que se trata de estraer, sino únicamente que se ha identificado la persona culpada i los antecedentes del hecho imputado, hasta que den mérito bastante para suponerla autor del delito. Mas en el caso en que se presenten sentencias firmes de autoridad competente, la cuestion se simplifica notablemente porque solo habrá que esclarecer si el culpable es la persona que se pide, caso de que se niegue referirse a él tales documentos. Comprobado, pues, este único hecho se dará curso a la peticion sobre estradicion i se entregará el culpable al gobierno que lo reclama.

Cuando por algun fallo se niegue la estradiccion, tampoco esa resolucion tiene fuerza ejecutoria, por cuanto el Gobierno que ha solicitado la estradicion puede reiterar su reclamo enviando mejores datos o documentos que, si hacen fuerza, se tomarán en cuenta por el Tribunal que conoce de estas causas. En una palabra, no se puede sobre esta materia invocar *cosa juzgada* en ningun caso, por la naturaleza misma del negocio en que recaen tales resoluciones.

*
* *

Se sostiene por muchos que la estradiccion es solamente obligatoria cuando existe tratado especial sobre la materia i que cuando no lo hai, es un acto discrecional del Gobierno requerido.

Chile tiene celebrados tratados solo con Francia i con la República Arjentina, pero se está en via de llevar a término otros pactos con diversos Estados europeos i americanos.

En los paises con quienes existen tratados, se observa para los casos de estradicion lo que en ellos se ha pactado a este respecto; pero con relacion a aquellos con quienes no hai convencion, se ha establecido ya, como regla jeneral, que la estradicion procede solo por crímenes atroces, pero jamas por delitos políticos, i, en todo caso, se está a la costumbre que observe el Estado que solicita la estradicion. Si ofrece reciprocidad en su peticion de quedar obligado a observar igual procedimiento cuando Chile exija la estradicion de algun delincuente, es mas que seguro que nuestros Tribunales de Justicia no denegaran semejante peticion.

Esta teoria tan lata, i que hace innecesarios tratados sobre esta materia, ha hecho, por desgracia, escuela entre nosotros. A ella se debe que nuestros Tribunales de Justicia otorguen siempre la estradicion por toda clase de delitos, con solo justificar la identidad de la persona que se pide i comprobar sumariamente el delito que se le imputa.

Para proceder al juicio de estradicion, se requiere que el Ministro diplomático o el Ajente consular del Estado que exije la estradicion, se presente con los antecedentes en que funda su peticion al Ministro de Relaciones Esteriores, o bien, siendo esto lo mas usual, los envie con nota,

El Ministro al recibir los remite a su turno, con el respectivo oficio, a la Corte Suprema de Justicia, la que en el acto comisiona al Ministro que está de turno en la fecha de ese requerimiento.

Este Ministro tramita la causa en primera instancia i comienza la investigacion decretando la prision del presunto culpable, si encuentra mérito para ello. Mas, si cree que no hai mérito para esa detencion, ni es posible tampoco temer su fuga, puede dejarle en libertad; pero ya sea que esté o no recluso, le cita a su presencia i le toma su declaracion indagatoria. Recibe en seguida la informacion sumaria para hacer constar el cuerpo del delito, la identidad del reo i su responsabilidad. Hecho todo esto, le toma confesion con cargos, pudiendo, despues de evacuados estos trámites, declararle reo en forma, decretar su libertad o bien aceptarle fianza; pero estas dilijencias no paralizan el sumario. En seguida pide dictámen al Fiscal de turno del Tribunal i le pasa todos los antecedentes

que se han acumulado, a fin de que haga un estudio completo i ordenado, i le ilustre con su opinion.

Si el fiscal opina por la estradicion del procesado, se le comunica traslado en el acto para que, por sí o por abogado, conteste por escrito, i hecho esto, falla la causa el Ministro que está entendiendo en ella, concediendo o negando la estradicion que se ha solicitado.

El procesado, caso de que la sentencia le sea adversa, tiene derecho para entablar el recurso de apelacion de ese fallo para ante la Corte Suprema; pero debe hacerlo dentro del plazo fatal de cinco dias contados desde que se le hace saber la sentencia de primera instancia.

La apelacion se sustancia ante el Tribunal de alzada sin trámite alguno especial. Se le da cuenta a la Corte del espediente, i ésta dicta un decreto mandando traer los *autos en relacion*. Este proveido se notifica al reo i al Fiscal; en seguida se fija dia para la vista de la causa, i en esa audiencia se alega por el reo si tiene defensor, todo lo que se estime conducente a su derecho.

Tambien puede alegar sosteniendo el fallo apelado el abogado del encargado de pedir la estradicion.

Nos parece escusado decir que no forma parte del Tribunal el Ministro que ha dictado la sentencia de primera instancia i que ha motivado esa apelacion.

Concluidos los alegatos i despues del acuerdo, el Tribunal dicta su fallo, confirmando o revocando la sentencia apelada de primera instancia.

Contra este fallo no existe ningun otro recurso por nuestras leyes, i se ejecuta lo resuelto.

Si esta sentencia, por ejemplo, ordena la estradicion, la Corte Suprema en el acto la comunica al Ministro de Re-

laciones Esteriores, i éste al Ajente diplomático o consular que solicitó la estradicion.

Desde este momento el reo queda a disposicion de la Autoridad administrativa, quien dicta las órdenes que estime oportunas para hacer su entrega en el punto de la República que se acuerde o se convenga, siendo desde esta fecha de cuenta del Gobierno requiriente los gastos de esta estradicion.

Si la sentencia definitiva deniega la estradicion, se pone inmediatamente en libertad al reo, es decir, una vez que se le notifica el fallo, i tambien se hace saber por medio de nota al Ministro de Relaciones Esteriores ese resultado, para que a su vez lo comunique a quien corresponda i funde su negativa en el fallo.

***

Mas, la cuestion que nace de un caso de estradicion i que envuelve alguna gravedad, es la relativa a cómo ha de llevarse al reo para su entrega.

Con un estado limítrofe esto se comprende perfectamente bien, pues basta que la Autoridad lo entregue en su límite fronterizo a la fuerza que ha debido mandar el pais vecino; pero si se trata, por ejemplo, de otro Estado en que ha de llevarse al reo por mar, no es fácil solucionar la cuestion.

Si el Estado requiriente envia a un puerto de Chile un buque de guerra, la entrega es fácil; pero si esto no sucede, ¿cómo se procederá? Se nos dirá talvez que este envío se puede hacer en un vapor de la carrera, acompañado del encargado de ajitar las dilijencias; pero, ¿puede un vapor conducir prisioneros una vez que salga de las aguas

de Chile? ¿Podrá un capitan impedir a ese prisionero, que es un simple pasajero, el saltar a tierra en puerto de otro pais? Si el reo quisiera hacerlo i el encargado de su custodia lo detiene, ¿no es verdad que se ocurrirá a la autoridad del capitan i éste tendrá que apoyar al preso porque para él es un simple pasajero i como tal es libre en su buque?

I si el capitan no obrara de este modo arrostraria una responsabilidad bien séria, que podria hacérsele efectiva ante los tribunales de su nacion. I tanto es así, que podemos en apoyo de esta teoria, citar algunos ejemplos que se nos vienen a la memoria en este momento: Bajo la presidencia del excelentísimo señor don Manuel Montt, se contrató por nuestro gobierno a la barca *Luisa Brahington* para enviar desterrados a Inglaterra a varios chilenos contrarios a la administracion de esa época. La fuerza pudo mas que la lei; pero esos chilenos al llegar a Inglaterra entablaron acusacion contra el capitan i los tribunales ingleses les hicieron cumplida justicia. El capitan fué condenado a no mandar jamas buque de la marina inglesa.

El gobierno del Perú obtuvo la estradicion de un ciudadano de los Estados Unidos, pero desde que la nave surcó aguas colombianas, la autoridad política de Panamá, a solicitud del estraido, le hizo poner en libertad no obstante las jestiones del consulado de la Gran República allí establecido.

La cancilleria de los Estados Unidos entabló su reclamacion al gobierno de Bogotá; pero éste con una entereza que le hizo honor, aprobó lo resuelto i hecho por las autoridades del Itsmo, declarando lo obrado perfectamente conforme con las prácticas del derecho de jentes.

Hace poco que Chile concedió la estradicion que el gobierno de los Estados Unidos solicitó, de un americano que residia cerca de diez años entre nosotros. Se entregó en Valparaiso al reo a bordo del vapor *Imperial*, de la compañia chilena. Iba con él el encargado que vino a jestionar esa estradicion. El reo no esperó dejar las aguas chilenas porque temia encontrar mas adelante un buque de guerra americano. En Iquique, puerto de Chile, i al ponerse en marcha el vapor, el reo se escapó en una lancha que se acercó al costado del buque i, entre tanto, amigos del preso entretenian al custodio i le hacian verter bravatas por su presa. De Iquique, donde se le tenian cabalgaduras prontas, el reo se dirijió a Bolivia i el comisionado yankee no conoció la evasion sino dos horas despues, cuando ya el vapor iba a toda máquina, i bien a su pesar hubo de seguir solo su camino, i llegó a su patria con la triste gloria de haber obtenido la estradicion, pero sin presentarse con el reo que era lo que él anhelaba.

¿Se irá otra vez a pedir a Bolivia la estradicion, caso de que el reo se encuentre allí al presente? ¿I la otorgaria Bolivia tan fácilmente como Chile? Lo dudamos.

El capitan del *Imperial* al recibir a bordo al reo, solo espresó en su recibo el haber recibido a D. N. N., i no a un prisionero i, por supuesto, sin asumir responsabilidad alguna por ese pasajero.

En vista de estos hechos, ¿de qué sirve la estradicion en estos casos? Ahora, otorgada una estradicion, será posible detener a un reo hasta que llegue un buque de guerra de la nacion que lo exije, o bien que ésta lo envie i lo tenga listo esperando el fallo? El preso tiene derecho para exijir que no se prolongue su prision i que se le envie a su destino. Obrar de otro modo es violar todas las

leyes que garantizan la libertad personal i hacer talvez sufrir a un inocente, pues como a tal debe tenerse a toda persona hasta que no se dicte fallo condenatorio por autoridad competente.

***

Los delitos por los que jeneralmente Chile concede estradicion, son asesinato, parricidio, infanticidio, envenenamiento, incendio voluntario, salteo, robo con violencia en las personas o cosas, quiebra fraudulenta, falsificacion de títulos de deuda pública o de instrumentos públicos, falsificacion, introduccion o circulacion de moneda falsa, de papel-moneda, cuños, sellos i timbres del Estado, sustraccion de caudales públicos, i por todo delito contra la seguridad esterior del estado, i otros que seria largo enumerar.

Podemos tambien asegurar que no hai caso de estradicion que se haya solicitado en Chile, al que no se haya accedido, a pesar de que la opinion pública se muestra quejosa por la latitud que se da a este derecho, cuando no hai tratados especiales, sirviendo de base la fórmula que se emplea en la nota del Ministro diplomático o Ajente consular que la solicita, de que su gobierno queda obligado a igual reciprocidad; pero sin que realmente ese gobierno ratifique o manifieste aprobar tal compromiso.

En presencia de estos hechos, se nos ocurre preguntar: ¿es este un título bastante para apoyar una estradicion, cuando la nacion requiriente profesa en sus leyes la negativa o la completa libertad del que pisa su suelo? Nos parece que nó; pero no estaríamos léjos de aceptar la

anterior teoría, siempre que esa reciprocidad se ofrezca realmente por el gobierno requiriente, cuando las leyes de ese pais no se oponen a la estradicion, con tal tambien que se ofrezca celebrar convencion en este sentido.

Repetimos otra vez que la dificultad poco ántes anotada respecto al modo de hacer el viaje del estraido, hace ilusorio el cumplimiento del fallo en ciertos casos, i que ella puede ser causa de hechos desagradables i de fatales consecuencias en el buque que conduzca al estradicionado i a los guardianes de su persona.

Concluimos, pues, advirtiendo que sobre esta materia es tiempo ya de pensar sériamente, estableciendo reglas que zanjen las dificultades que hemos dado a conocer.



Dejando ahora a un lado estas consideraciones, no estará demás advertir que en Chile la estradicion no se concede sino por delitos comunes, quedando fuera de su alcance los hechos que, segun nuestro Código Penal, no estén considerados como tales, o bien aquellos que aun siéndolos no se podrian castigar, ya por falta de acusador privado, cuando su intervencion sea de derecho, o bien cuando, segun nuestras leyes, haya prescrito la accion penal o la pena que se le impuso al procesado i cuyo cumplimiento logró evadir.

Esta prescripcion, aunque no se alegue, se puede declarar de oficio por el Tribunal.

No se ha presentado en Chile caso alguno en que por un Estado se pida estradicion por delito cometido fuera del territorio del pais que reclama la estradicion; pero si llegase este caso, creemos, apoyados en la práctica uni-

versal, que talvez se denegaria, conforme a las leyes inglesas i norteamericanas, a pesar de que en Francia i en Béljica esto es aceptable.

Por los cuasi-delitos no debe concederse estradicion, porque en ellos la pena es exigua i no ha existido en el ajente intencion positiva de delinquir, i no se puede entónces establecer que el autor de un hecho semejante es un verdadero criminal.

A nuestro juicio, así como es regla jeneral que no se otorgue la estradicicion por los delitos políticos, deben tambien escepcionarse los que se refieren a infraccion de leyes electorales i a la libertad de imprenta, puesto que estos últimos por nuestras leyes no se califican de delitos, *sino de abusos;* i si se escepcionan los *cuasi-delitos,* ¿con cuánta mayor razon no deben quedar fuera del alcance de la estradicion los abusos del uso de un derecho, que jeneralmente tiene por base la política?

En Chile no se negaria la estradicion al ciudadano que ha delinquido en otro pais, i logrando escapar a la justicia de ese territorio llega al nuestro, siempre que para estraerlo se llenen las exijencias que hemos indicado ántes.

El delincuente debe ser juzgado en el pais en que delinque i conforme a las leyes que viola, tanto porque al emigrar de Chile debe saber que se pone bajo el imperio de las leyes penales de la nacion donde se establece, cuanto porque donde ha cometido el crimen se encuentran los medios para procesarle, como son las pruebas, i allí no tan solo debe satisfacer las condenaciones civiles que resulten del delito, sino la vindicta pública ofendida. La reparacion i el escarmiento, base de la pena, exijen este procedimiento, que por suerte es de aceptacion unánime.

No seria justo establecer, que se viniera a Chile para exijir el castigo del que ha delinquido en otro pais, trayendo los testigos, el cuerpo del delito, i por fin que se aplicaran otras leyes aquí o las nuestras para penar hechos que pueden tener penalidad distinta en el Estado donde se cometió el delito.

Igual doctrina se sigue respecto a los estranjeros domiciliados en Chile, ya que no es correcto ni justo tratarles mejor o peor que a lo regnícolas. Su condicion es en todo igual en esta materia.

La lei penal chilena es, pues, obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los estranjeros, debiendo advertir que los delitos cometidos dentro del mar territorial o adyacente, quedan sometidos a las prescripciones penales de nuestras leyes, i he aquí porque la estradicion es consecuencia lójica i necesaria para otorgarla, respecto de todo delincuente, que se halle en Chile i que se exija por el Gobierno de la nacion donde delinquió.

Pero esta estradicion, indudablemente no podrá tener lugar si entre nosotros se encuentra procesado o sufriendo condena la persona que se solicita, por delito diferente del que motiva su estradicion. Habrá, pues, en el primer caso, que esperar el fallo, i en el segundo, que cumpla su condena para entregarle al Gobierno que le haya reclamado.

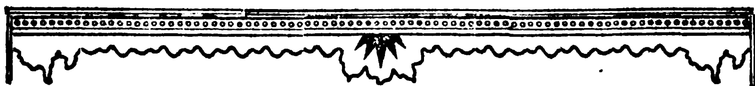
Para poner término a esta materia, somos de opinion que la estradicion solo debiera concederse en Chile a virtud de pacto especial con la nacion que nos exija un delincuente por delito aceptado en el convenio i previas las solemnidades pactadas, porque aquello de la costumbre o de la reciprocidad que se ofrezca en un caso dado, no es regla segura i tiende a dejar sin efecto la necesidad

de que las naciones celebren pactos claros i terminantes sobre esta materia grave de por sí, quedando entonces este derecho sujeto a simples apreciaciones i no a reglas fijas i estables.

Sin la existencia de tratados, seria necesario que Chile sancionara una lei especial que regule el procedimiento de la estradicion, estableciendo reglas fijas para evitar la ambigüedad que hoi existe, quitando un tanto la latitud que se ha dado por nuestros Tribunales a este derecho, en perjuicio de los que se asilan bajo la proteccion de nuestras leyes, creyendo encontrar seguridad en sus personas, siendo, en realidad, que tales garantías son ilusorias, porque, lo repetimos otra vez mas, Chile no niega la estradicion, aunque por simple cortesía se le ofrezca reciprocidad en casos iguales, lo que a nuestro juicio, no es correcto ni nos hace honor, porque esta liberalidad se puede atribuir a cobardía o vasallaje con relacion al Estado que nos exije la entrega de un delincuente.

QUINTA PARTE

DERECHO NOTARIAL INTERNACIONAL PRIVADO



CAPITULO ÚNICO

Convenios pactados en el estranjero.

SUMARIO:—I. De la fé pública.—II. Disposiciones patrias.—III. Carácter público que invisten los notarios.—IV. Su distrito jurisdiccional.—V. Atribuciones notariales de los cónsules.—VI. Legalizacion de documentos otorgados en el estranjero.

I

La fé pública puede dividirse en *gubernativa*, *judicial* i *contractual.*

La primera se refiere a los actos de alguna autoridad o corporacion administrativa; la segunda a los actos de los tribunales i la tercera es la que afecta a los contratos i últimas voluntades, siendo a esta última la que en sentido estricto corresponde a lo que se llama *notariado*.

El oríjen del notariado es de remota antigüedad. Los escribas, entre los hebreos, pertenecian al notariado del órden gubernativo. Ellos escribian i guardaban los docu-

mentos. No hubo fé judicial ni tampoco contractual; pero los ejipcios, los asirios, los caldeos i los griegos tenian una especie de notariado contractual, dando el nombre de *escribas* a los que lo ejercian. Entre los ejipcios habia verdaderos notarios que intervenian en actos de alguna importancia. En Roma, en la época del imperio, tenian sus escribas i despues sus tabeliones, que se consideraban como los representantes de la fé públiea, debiendo tener pericia en el derecho, sobre todo en la época de Justiniano.

En Italia, en los tiempos de los Carlovingios, se encargó a los notarios la recepcion de las pruebas sobre los asuntos judiciales i se les dió cierta autoridad, i esta ha sido la base del notariado moderno. A fines del siglo XII ya en Italia los notarios fueron funcionarios públicos, que se reunian en corporaciones o colejios, con directores propios, que llamaban procónsules, cónsules o mayores, con cierta independencia en sus funciones, que lo eran recibir documentos con fé pública i otorgarlos con igual carácter.

La lejislacion canónica dió mayor desenvolvimiento al notariado. Inocencio III en el Concilio de Letran, en 1215, dictó reglas fundamentales; pero el verdadero fundador de la ciencia del notariado lo fué Rolandino de Bolonia, en el siglo XIII.

La ciencia de los depositarios de la fé pública formó escuela i su jefe se entregó a la enseñanza pública de ella i llegó a ser uno de los primeros doctores de la célebre Universidad de Bolonia.

De Italia pasó a Francia la institucion del notariado, dividiéndose los oficios en notario para la fé pública i para

la administracion de la jurisdiccion voluntaria de los tribunales.

Despues de la revolucion de 1789, comenzó el notariado a figurar en la lejislacion de todos los pueblos de Europa i comenzó a ser la llave del edificio social.

Si de Francia pasamos a España, encontramos que don Alfonso el Sabio creó tres clases de notarios, como existian en Roma: gubernativo, judicial i el contractual. El primer grupo lo formaban los Notarios i los Escribanos del Rei, que fué el nombre que se les dió a los que despues pasaron a ser secretarios del despacho i hoi son conocidos con el nombre de Ministros de Estado o de la Corona. Al Ministro de Gracia i Justicia se le denominó Notario Mayor del Reino. Los escribanos de las villas i ciudades recibian los contratos i testamentos i desempeñaban la fé judicial, hasta que por la lei de notarios de 1862 se separan ambas atribuciones, llamando Notarios a los que reciben los contratos i testamentos i Escribanos a los que autorizan las dilijencias judiciales, los que han tomado ahora el nombre de Secretarios en virtud de la lei orgánica del Poder Judicial.

«El notario, teniendo en cuenta la doctrina establecida ssbre el estatuto formal, es un ajente importante por lo que hace a las relaciones de los individuos de unos Estados con los de otros. La necesidad de seguir sobre la forma de los actos la lejislacion del lugar en que se contraen, le obliga a autorizar contratos i testamentos de personas no sometidas a las disposiciones del pais en que los autoriza. Por esto le es enteramente preciso conocer el Derecho Internacional Privado, sobre todo en lo que a la capacidad de los otorgantes se refiere i a la validez de los documentos otorgados en el estranjero i vece-versa».

II

En Chile se estableció el notariado con los primeros conquistadores que pasaron a este reino. Unos eran del Cabildo, i autorizaban sus acuerdos i las providencias de los gobernadores; despues actuaban otros las providencias judiciales i otorgaban contratos i testamentos.

En Chile se les llamó Escribanos i su ejercicio no estaba bien delineado, i a la vez eran actuarios en las causas civiles i criminales. Despues se les separó, diviéndolos en Escribanos i Secretarios i se creó una tercera clase de funcionarios del órden judicial para hacer saber las providencias i resoluciones fuera de las oficinas a los litigantes: a éstos se les llamó Escribanos Receptores.

Publicada la Lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales en 15 de octubre de 1875, se denominó notarios a los depositarios de la fé pública encargados de otorgar instrumentos públicos en sus rejistros. A los que actuaban en los tribunales unipersonales o colejiados, se les dió el nombre de Secretarios i a los encargados de hacer saber las resoluciones Receptores.

Todos estos funcionarios dependen del Poder Judicial i sus derechos están rejidos por una lei especial que se llama de Aranceles Judiciales.

III

El Notario reviste carácter público i tiene el poder de hacer constar la verdad de las convenciones i la fecha de la redaccion de las mismas. Es el depositario de los grandes intereses de familia porque bajo la éjida de la fé pú-

blica asegura los derechos de los vivos, los trasmite a los descendientes o a quien su dueño lo quiera, si es libre para disponer de lo suyo, por medio del testamento. Su deber es recibir los actos i contratos, conservándolos en sus libros i dando copias de ellos con fórmula ejecutiva o sin ella, siempre que observen las prescripciones legales de su oficio.

Sin embargo, hai paises en que dando demasiado valor a la prueba auténtica, no está constituido el Notariado, como sucede en Prusia, Sajonia i Baden i otros, merced a que en ellos se ha mantenido viva la tradicion aristocrática feudal i constituyen en Notario las partes contratantes a simples ajentes de negocios, tal como sucedia en la Edad Media. Son simples redactores de documentos i obran asesorados por un abogado.

El señor Torres Campos dice que desde el momento que admiten los pueblos que el Notario es el órgano destinado a dar fé de los actos mas importantes de la vida civil, es de desear que pueda llegarse a una intelijencia para cordinar i unificar, en interes jeneral i particular, las fórmulas escenciales, de suerte que los actos en que estas fórmulas sean observadas, puedan motivar una lejislacion internacional, ser reconocidos i tener en todas partes la misma fuerza probatoria que en el pais de su redaccion.»

«El principio jeneralmente admitido, *locus regit actum* ha conducido a concesiones importantes; pero siempre es indispensable acreditar que los actos procedentes del estranjero están conformes con las prescripciones probatorias del derecho local. El principio de estas fórmulas se debe ensanchar de manera que pueda comprender en la

palabra *locus*, no el territorio restrinjido de un solo pais, sinó de todos los paises que aceptan esta unificacion.»

La Asociacion para la reforma i codificacion del Derecho de Jentes reunido en Jénova en 1892, formuló el siguiente acuerdo: «Unificar las formas escenciales notariales de manera que puedan ofrecer asunto de lejislacion internacional, i atribuir a los actos redactados conforme a esta forma, carácter de conocimiento i de validez en los Estados que se adhieran.»

IV

Una cuestion de Derecho Internacional privado, se presenta desde luego i ella es saber si dentro de la zona dada a uno o varios notarios para que ejerzan sus funciones en que haya costa i existan allí buques estranjeros, como ser en Valpariso, Coquimbo, Talcahuano, Punta Aronas, etc. ¿puede ejercer su mision respecto de ellos?

El señor Torres Campos nos dice al respecto que hace siglos que el Derecho Internacional reconoció el principio de que la nave que abandona el pais a que pertenece, debe considerarse como una porcion separada del suelo de su patria, una prolongacion del territorio nacional i que la ficcion de estraterritorialidad, que se aplica a los buques de guerra, hasta en las aguas de un pais estranjero, no se estiende de una manera absoluta a las naves de comercio. Las naves de comercio son tambien la continuacion del territorio cuyo pabellon ostentan, pero no llevan en si una parte del poder público de su pais, un cuerpo organizado de funcionarios; no le representan; no son sus ajentes; no se hallan, pues, libres mas que en lo concerniente a su réjimen interior, de la accion del poder públi-

co del territorio en que se encuentran, para la ejecucion de las leyes de policia i seguridad que están en él en vigor. Se admite que todos los que están de paso en un punto llegan a ser súbditos temporales del Estado al que el puerto pertenece. I no solo las personas, sino tambien las cosas que consigo llevan, se someten al poder soberano del lugar i la nave que entra a un puerto, se encuentra por este solo hecho sometida a la jurisdiccion del jefe del Estado.

Luego agrega: que la nave mercante, aunque estranjera i protejida por el pabellon de su nacion, debe ser considerada como una mercancía privada, sometida a la jurisdiccion comercial del puerto i suceptible de actos de ejecucion como otra propiedad privada cualquiera. Solo a las naves de guerra se concede la exencion absoluta de la jurisdiccion local, porque forman parte de la fuerza pública i en cierto modo son tenidas por representantes del Estado cuya bandera tremolan, por lo cual se les considera esculidas de la competencia del Notario, pero se admite la competencia de este funcionario respecto a los mercantes dentro de los límites del mar territorial, que a su vez se halle dentro del distrito a que se refiere el nombramiento i autorizacion pública i oficial del mismo Notario.

En Chile como en España los notarios carecen de fé pública fuera de su respectivo distrito notarial pero dentro de él pueden ejercer su oficio respecto de los que se presenten, aunque no residan en él.

V

Deber de todo Estado es defender las prerrogativas de sus súbditos fuera del pais ya se deban estas a las costumbres, a la leyes o a los tratados i desenvolver los intereses jenerales de los pueblos en sus contínuas relaciones. Este es el oríjen de las Legaciones i Consulados i no pudiendo enviarse notarios que ejerzan su ministerio fuera del pais en bien de esos conciudadanos, se confieren entónces atribuciones notariales a otras personas i de ordinario son las que llevan la representacion del Estado. Por eso se da a los Cónsules facultad para otorgar instrumentos públicos de sus connacionales en el estranjero i por las leyes o tratados pueden tambien tomar parte en defensa en sus intereses así como en sus testamentarías i *ab intestatos.* Esto, lo repetimos, depende de las leyes que cada pais dicta para el servicio consular; pero no obstante puedan prescindir de los cónsules del Estado a que pertenecen los estranjeros i valerse de los funcionarios que por la lei del pais en que residan, .tengan la fé pública para la celebracion de sus contratos que deban producir efectos en su pais o en otro que no sea el suyo.

En tales situaciones no se debe olvidar el estatuto formal, *locus regit actum* que es la regla que prevalece en estos casos.

La lei de servicio consular de Chile lleva fecha 4 de Marzo de 1897 i en el art. 15 dice:

«Los cónsules de Chile son Ministros de fé pública i en tal carácter pueden estender los instrumentos i desempeñar las funciones que la lei señala a los últimos.

El 16 agrega: Los cónsules harán las veces de Oficial

del Rejistro civil para acreditar los nacimientos, matrimonios o defunciones de chilenos que ocurran en sus distritos, siempre que los interesados lo solicitaren, conformándose para estos actos a lo que dispone la lei sobre la materia.

El art. 55 del Reglamento Consular de 9 de Abril de 1897 ordena a los cónsules que en virtud de la proteccion que deben prestar a los chilenos, cuiden de éstos en sus personas i en sus propiedades i que gocen de los derechos que les estuvieren asegurados por tratados, o a falta de éstos, los que por las leyes o prácticas del pais se otorgaren a los estranjeros, etc., etc. En los casos en que un chileno falleciere habiendo hecho testamento i no existieren en el lugar herederos, albaceas ni representante de ellos, velará por la seguridad del testamento, etc.

Si falleciere intestado algun chileno sin herederos conocidos, es obligado el cónsul a practicar sin demora todos los actos que exija la conservacion i seguridad de los bienes, inventario, etc., etc.

El art. 159 i siguientes disponen: Los cónsules revisten el carácter de ministros de fé pública en los actos en que intervengan i que deban surtir sus efectos en Chile, i en lo demas que, debiendo surtir sus efectos en el estranjero, sean aceptados por tratados, convenciones, prácticas internacionales, leyes o usos del pais.

Los cónsules jenerales i particulares están facultados para autorizar el testamento de un chileno en pais estranjero. Los testigos deberán ser chilenos o estranjeros domiciliados en la ciudad donde el testamento se otorgue, i se observaran en lo demas las reglas del testamento solemne otorgado en Chile.

Siempre que un cónsul autorizare un testamento deberá remitir a la Legacion de la República, si la hubiere,

o en su defecto al Ministerio de Relaciones Esteriores, una copia del testamento abierto o de la carátula del cerrado.

Los cónsules deberán tomar razon en un resjistro especial de todos los préstamos a la gruesa que se contraten en su distrito sobre los buques chilenos o su cargamento.

Deberán tambien autorizar si se le pidiere, las pólizas de seguro en las plazas de comercio de su residencia, si alguno de los contratantes fuere chileno, i tomaran razon de ellas en aquel rejistro.

En virtud de la autoridad que invisten los cónsules, se puede estender ante ellos protestos, prestar declaraciones i otorgar documentos públicos por comerciantes, capitanes de buques o cualesquiera otros chilenos; así como estranjeros en asuntos en que se comprometan intereses chilenos. Estos documentos, que deberán inscribirse en los rejistros respectivos, surtirán ante las autoridades de la República los efectos de documentos otorgados ante un ministro de fé pública competente.

Con el mismo carácter podrán los cónsules dar certificados i legalizar los documentos o firmas de las autoridades del pais en que funcionan, cuando tales certificados o documentos hayan de surtir efectos en Chile.

Los cónsules harán las veces de oficiales de rejistro civil para acreditar los nacimientos, matrimonios o defunciones de chilenos que ocurran en su distrito e inscribirán en un libro especial cada uno de estos actos siempre que los interesados lo soliciten. Las inscripciones se harán por órden numérico, una en pos de otras, sin dejar blancos o claros i omitiéndose siempre las abreviaturas.

En estas inscripciones se espresará: 1.° el dia i el año en que se hace; 2.° el nombre, apellido, edad, profesion i domicilio de los comparecientes; 3.° la circunstancia de

que los comparecientes sean conocidos del Cónsul o la manera como se haya acreditado la identidad personal; 4.º la firma de los comparecientes espresándose en caso de que no puedan hacerlo, el motivo porque no firman; 5.º la firma i sello del Cónsul.

En el rejistro de matrimonios se anotarán aquellos en que los dos cónyujes, o uno de ellos por lo ménos, sea de nacionalidad chilena i que hayan sido contraidos en conformidad a las leyes del pais en que residen.

Aunque el matrimonio hubiese sido contraido en conformidad a las leyes del pais en que residen, los cónsules se abstendrán de inscribir el de las siguientes: 1.º los que se hallaren ligados por vínculos matrimoniales no disueltos; 2.º los impúberes; 3.º los que sufrieren impotencia perpétua e incurable; 4.º los que de palabra o por escrito no pudieren espresar su voluntad claramente; 5.º los dementes.

Tampoco inscribirán, aunque segun las leyes del pais fueren válidos, los siguientes: 1.º entre ascendientes i descendientes por consanguinidad o afinidad; 2.º entre colaterales por consanguinidad hasta el segundo grado inclusive; 3.º el de cónyuje sobreviviente con el asesino o cómplice en el asesinato de su marido o mujer; 4.º el de la mujer con su co-reo en el delito de adulterio,

Los pasaportes que los cónsules espidieren o visaren, surtirán los mismos efectos que los espedidos por la autoridad respectiva de la República.

Para la espedicion de un pasaporte el interesado deberá comprobar ante el Cónsul su nacionalidad i su identidad personal. Los cónsules se abstendrán de visar los pasaportes respecto de cuya autenticidad exista duda.

Los cónsules espedirán pasaportes solo a los chilenos. No pueden concederlos a ciudadanos estranjeros.

En un solo pasaporte puede comprenderse a varias personas cuando estuvieren ligadas por parentesco, pero en este caso cada una de ellas deberá ser designadas en él nominalmente.

Todo pasaporte que se espida o se vice será rejistrado en un libro especial espresando el número con que se espide o visa, la fecha del acta i el nombre, edad, lugar del nacimiento, procedencia o destino de la persona a quien se concede. Cada seis meses se remitirá al Ministerio de Relaciones Esteriores una razon de los pasaportes que hubieren espedido o visado durante el semestre.

VI

En Chile se acostumbra autentificar los instrumentos públicos que han de presentarse en el estranjero. La firma del Notario que la autoriza, se hace certificar por dos notarios, si los hubiere, en que se diga que la firma i sello del Notario autorizante es la que usa en sus funciones i que está en ellas. Esto se lleva al Ministro de Relaciones Esteriores quien certifica que los anteriores son notarios en ejercicio i de ellos la firma i signo. Por último se lleva todo lo anterior a la Legacion del pais a donde se deben enviar esos antecedentes o al Cónsul de la nacion para que se certifique la firma del Ministro que ha certificado lo anterior.

Luego en el pais donde van a obrar esos documentos se presentan al Ministro de Relaciones Esteriores para que los vice.

Igual cosa se hace con los documentos que vienen del estranjero para que se les tenga por auténticos.

En seguida se traducen al idioma que corresponda i se presentan tambien traducidos. Si hai oposicion se nombra por la autoridad correspondiente un traductor oficial.

El notario que interviene en contratos de regnícolas o de estranjeros que han de surtir efectos fuera de Chile, tiene que ajustarlos a la lei chilena i a la del pais en que van a hacerse valer, en lo que le sea posible, pero sin abandonar la lei chilena en el fondo i en la forma, a virtud de la regla tradicional *locus regit actum*, que se aplica en lo que toca a las formas extrínsicas a toda clase de documentos, regla que la hacen venir del Derecho Romano i del Canónico, máxima que reconoció Bartolo i despues Dumoulin i que hoi está aceptada universalmente como derivada de la costumbre internacional.

«La prudencia impone, que cuando se trata de un documento otorgado en un pais que ha de surtir efectos en otro, que de antemano se conoce, la observancia de las lejislaciones de los paises en los estatutos personal, real i formal,» puesto que en obsequio de toda soberanía deben observarse sus formas en lo tocante a los actos que caigan bajo la accion de su soberanía.

«Todo estatuto reconoce los actos ejecutados en otro, si no se contravienen a sus leyes, siendo esto una condicion indispensable para hacer posible la comunidad internacional.»

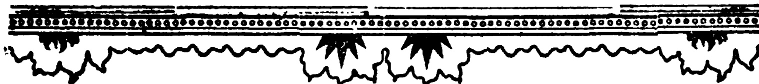
«Los documentos otorgados en un pais con fuerza ejecutiva en él, pierden esta fuerza, en virtud de la nocion de soberanía al atravesar su frontera, conservando solo fuerza de prueba. Solo sometiéndolo a las reglas admiti-

das para dar efecto a las sentencias estranjeras, pueden obtener fuerza ejecutiva en un Estado estranjero.»

Por fin, Chile celebró un tratado con el Gobierno de España el 8 de Mayo de 1897 para facilitar las relaciones de las autoridades chilenas i españolas respecto a las partidas referentes al estado civil de las personas de ambos paises en que se estableció lo siguiente:

«Las partidas referentes al estado civil de los súbditos chilenos i españoles, se remitirán por la vía diplomática debidamente legalizadas a las autoridades competentes del Estado de la naturaleza de dichos súbditos, libres de gastos.»

Tambien con España existe un tratado de estradicion de fecha 3 de Abril de 1897.



NÓMINA

de los Tratados i Convenciones internacionales celebradas por Chile con otras potencias estranjeras, desde su emancipacion hasta 1901, inclusive.

ESPAÑA

Tratado de paz, amistad, comercio i navegacion entre Chile i Su Majestad la reina de España, firmado en 25 de abril de 1844. Caducó en lo relativo a la paz a consecuencia de la guerra que en 1865 promovió España a Chile; pero no en cuanto al reconocimiento de la independencia de Chile por parte de España, porque eso fué de efecto permanente. Rije ahora el tratado de paz que celebró en 12 de junio de 1883.

Convencion de armisticio o tregua indefinida negociada entre las Repúblicas de Chile, Bolivia, Ecuador, Perú i España, firmada el 11 de abril de 1871. Cesó por el tratado de paz que se celebró en 1883.

Tratado de paz i amistad de 12 de junio de 1883.

Protocolo relativo al pago de los certificados salitreros de 11 de julio de 1887.

Convenio transijiendo las reclamaciones derivadas de la guerra contra el Perú i Bolivia de 25 de mayo de 1894.

Convenio-transaccion de las reclamaciones orijinadas por la guerra de 1891, de 29 de agosto de 1896.

Tratado de estradicion de 1.º de agosto de 1896.

Declaracion relativa a las partidas referentes al Estado civil de los ciudadanos de ambos paises de 8 de mayo de 1897.

CERDEÑA

Tratado de amistad, comercio i navegacion entre la República de Chile i Su Majestad el rei de Cerdeña, firmado el 28 de junio de 1856. Vijente en todas sus partes.

ESTADOS UNIDOS

Convencion jeneral de paz, amistad, comercio i navegacion entre la República de Chile i los Estados Unidos, firmada el 16 de mayo de 1832. No rije en lo relativo al comercio i la navegacion por haberle deshauciado Chile el 19 de enero de 1849 en virtud del art. 31.

Convencion para arreglar el reclamo en favor de los dueños i capitan de la fragata «*Franklin*» entre los Estados Unidos de Norte América, firmado el 10 de setiembre de 1858. Terminó concluido que fué su objeto.

Convencion de arbitraje sobre la cuestion que orijinó el apresamiento de una suma de plata sellada i en barra, procedente de la venta del cargamento del bergantin «*Macedonian,*» con fecha 10 de noviembre de 1858. Terminó concluido que fué su objeto.

Convencion de arbitraje relativa a la legalidad o ilegalidad del apresamiento i detencion de la fragata «*Good Return*» de fecha 6 de diciembre de 1873. Terminó cumplido que fué su objeto.

Convencion de arbitraje para resolver todas las reclamaciones pendientes entre ambos paises hasta la fecha del pacto—7 de agosto de 1892.

Decreto del Presidente Cleveland sobre propiedad literaria de 25 de mayo de 1896.

Transaccion del reclamo Scields de 24 de mayo de 1897.

Convencion postal entre Chile i los Estados Unidos de América, segun lei de 2 de junio de 1899.

GRAN BRETAÑA

Tratado entre la República de Chile i la Gran Bretaña para la abolicion del tráfico de esclavos, firmado el 19 de enero de 1839.

Convencion sobre supresion de derechos diferenciales entre Chile, la Gran Bretaña e Irlanda, de fecha 10 de mayo de 1852.

Tratado de amistad, comercio i navegacion entre Chile i su majestad la Reina del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda, de 4 de octubre de 1851.

Convencion de arbitraje de 4 de enero de 1883.

Protocolo referente al pago de los certificados salitreros de 31 de agosto de 1887.

Protocolo transaccion de las reclamaciones inglesas derivadas de la guerra del Pacífico, de 27 de setiembre de 1887.

Convencion de arbitraje de los reclamos de la guerra de 1891, de 26 de Setiembre de 1893.

Convencion para el envio de encomiendas postales, de 2 de junio de 1896 i reglamento sobre ejecucion de ella.

Transaccion de las reclamaciones derivadas de la guerra del 91, en 16 de marzo de 1897.

Convencion de estradicion de Chile con la Gran Bretaña, en que se especifican los delitos por los cuales procede i forma en que se ejercita este derecho, de fecha 14 de abril de 1898.

FRANCIA

Tratado de amistad, comercio i navegacion, firmado en 15 de setiembre de 1846.

Convencion de estradicion, firmada en 11 de abril de 1860.

Convencion de arbitraje, de 2 de noviembre de 1882.

Protocolo referente a la prórroga de las funciones de la comision de arbitraje, de 25 de octubre de 1886.

Protocolo complementario del anterior, de 8 de enero de 1887.

Protocolo de transaccion de las reclamaciones presentadas al tribunal arbitral franco-chileno, de 26 de noviembre de 1887.

Protocolo relativo al pago de certificados salitreros, de 2 de febrero de 1888.

Protocolo relativo a los acreedores franceses del Perú, de 25 de julio de 1892.

Convencion de arbitraje de las reclamaciones de la guera de la revolucion de 1891, de fecha 19 de octubre de 1894.

Transaccion de las reclamaciones anteriores, de 2 de febrero de 1896.

BÉLJICA

Tratado de amistad, comercio i navegacion, firmado el 31 de agosto de 1858.

Tratado para el rescate del peaje del Escalda, firmado el 16 de julio de 1863. Terminó su objeto en cuanto al rescate de peaje.

Artículo adicional al tratado de amistad, comercio i navegacion, firmado el 5 de julio de 1875.

Convencion de arbitraje, de 31 de agosto de 1884.

Congreso de Bruselas; convenio relativo a la oficina i Boletin Internacional de Aduanas, de 5 de julio de 1890.

PRUSIA

Tratado de paz, amistad, comercio, i navegacion de Chile i los Estados Zolliverein alemanes, de 1.° de febrero de 1862.

Acta adicional al tratado anterior, de 14 de julio de 1869.

ALEMANIA

Convencion postal, firmada el 22 de marzo de 1874.

Acta adicional del tratado de amistad, comercio i navegacion, de 22 de julio de 1869.

Convencion de arbitraje de 29 de agosto de 1884,

Protocolo referente al pago de certificados salitreros de 7 de setiembre de 1886.

Protocolo transaccion de las reclamaciones alemanas derivadas de la guerra del Pacífico, fechado en 22 de abril de 1887.

Convenio cancelando las reclamaciones derivadas de la guerra de 1891, fecha 28 de marzo de 1896.

Protocolo cancelando las reclamaciones suizas i austrohúngaras de 5 de setiembre de 1896.

HANOVER

Acta de adhesion al tratado para la abolicion del derecho de Stade de 15 de setiembre de 1863. Terminó en cuanto a la abolicion del derecho; pero rije permanentemente respecto de las obligaciones que el Hanover contrajo en favor de Chile.

AUSTRIA I HUNGRÍA

Convencion de arbitraje de 12 de julio de 1885.

Protocolo por el cual fueron transijidas las reclamaciones austro-húngaras derivadas de la guerra del Pacífico de 22 de abril de 1887.

ITALIA

Convencion de arbitraje de 7 de diciembre de 1882.

Protocolo relativo a la prórroga del tribunal arbitral de 2 de octubre de 1886.

Protocolo complementario del anterior de 5 de enero de 1887.

Protocolo referente al pago de certificados salitreros de 15 de febrero de 1887.

Protocolo transaccion de las reclamaciones presentadas al tribunal de arbitraje italo-chileno de 12 de enero de 1888.

Acuerdo referente al canje de las actas concernientes al estado civil de 22 de marzo de 1892.

PORTUGAL

Convencion por la que fueron transijidas las reclamaciones portuguesas derivadas de la guerra del Pacífico, de fecha 19 de noviembre de 1888.

Congreso postal de Lisboa de 21 de marzo de 1885.

Acta adicional de la Convencion postal de Lisboa de fecha 3 de noviembre de 1880.

Protocolo final aprobado en el Congreso postal de Lisboa de 21 de marzo de 1885.

Protocolo en que se transijen las reclamaciones derivadas de la guerra de 1891 de fecha 9 de setiembre de 1896.

SUIZA

Convencion de arbitraje de 19 de enero de 1886.

Protocolo transaccion de las reclamaciones suizas derivadas de la guerra del Pacífico de 22 de abril de 1887.

Cancelacion del reclamo von Schoereder de 9 de setiembre de 1896.

Tratado de comercio entre Chile i el Consejo Federal de la Confederacion Suiza i Chile de 31 de enero de 1899.

SUECIA I NORUEGA

Cancelacion de arbitraje de 6 de julio de 1895.

CONFEDERACION ARJENTINA

Tratado particular entre Chile i las Provincias Unidas del Rio de la Plata para poner término a la dominacion española en el Perú de 5 de febrero de 1819. Caducó por haber terminado.

Tratado de paz, amistad, comercio i navegacion entre Chile i la Confederacion Arjentina, el 30 de agosto de 1855. En virtud de los artículos 1.º i 40 es inalterable i perpétuamente obligatorio respecto de la paz i amistad. No rije en lo relativo a la navegacion i al comercio por haberlo deshauciado Chile con fecha 3 de abril de 1867 en virtud del artículo 40.

Convencion postal entre Chile i la Arjentina de 9 de julio de 1869. Vijente en virtud del artículo 5.°

Convencion de estradicion de 9 de julio de 1869, vijente en virtud del artículo XVI.

Tratado de límites de 23 de julio de 1881.

Protocolo referente al reclamo de la *Jeanne Amelie* de 30 de mayo de 1885.

Convencion de ferrocarriles de 17 de octubre de 1887.

Convencion referente a la demarcacion de límites en 20 de agosto de 1888.

Pacto adicional al tratado de límites de 1881, firmado en 1.º de mayo de 1893.

Acta adicional al pacto anterior en 21 de diciembre de 1893.

Convenio sobre establecimiento de una línea telegráfica internacional de 8 de febrero de 1894.

Acuerdo sobre estradicion de 15 de marzo de 1894.

Protocolo sobre construccion i mantenimiento de caminos carreteros de Uspallata de 8 de febrero de 1894.

Protocolo sobre canje de publicaciones científicas i literarias de 8 de febrero de 1894.

Acuerdo relativo a las comisiones demarcadoras de los límites entre ambos paises de 6 de setiembre de 1895.

Acuerdo para someter al arbitraje del Gobierno de S. M. Británica las cuestiones que se produjeren por la demarcacion de límites de 16 de abril de 1896.

MÉJICO

Tratado de amistad, comercio i navegacion entre Chile i los Estados Unidos Mejicanos de 7 de marzo de 1831. Caducó en cuanto al comercio i la navegacion, por haber terminado el plazo fijado para su duracion en el art. 16 i no haberse prorrogado por las partes contratantes.

Acuerdo para el canje de publicaciones en 21 de octubre de 1882.

ECUADOR

Convencion consular entre la República de Chile i la del Ecuador de 26 de junio de 1855.

Protocolo de adhesion a la alianza ofensiva i defensiva entre Chile i el Perú acordado por Chile i el Ecuador en 30 de enero de 1866. Caducó por haberse cumplido el plazo que se estipuló para su duracion.

Convencion postal ajustada entre las Repúblicas de Chile i del Ecuador el 10 de setiembre de 1866.

Protocolo referente al reclamo de la Alay en 12 de mayo de 1886.

Canje de publicaciones científicas i literarias de 16 de abril de 1894.

NUEVA GRANADA

Tratado de paz, amistad, comercio i navegacion entre Chile i Nueva Granada, firmado el 16 de febrero de 1844.

Convencion consular firmada el 30 de agosto de 1853. Caducó por haber transcurrido el tiempo fijado en el art. 22 para su duracion.

COLOMRIA

Convencion postal entre Chile i los Estados Unidos de Colombia en 10 de junio de 1872.

ESTADOS UNIDOS DE VENEZUELA

Canje de publicaciones literarias i científicas de 26 de mayo de 1824.

BOLIVIA

Arreglo ministerial entre Chile, Bolivia i Perú para fijar la residencia del jeneral don Andres Santa Cruz en 7 de octubre de 1845. Caducó por haber terminado su objeto.

Tratado de límites celebrado entre las Repúblicas de Chile i Bolivia en 10 de agosto de 1866. Caducó en virtud de haber sido derogado por el artículo VII del Tratado de Límites firmado el 6 de agosto de 1874.

Tratado de adherencia a la alianza ofensiva i defensiva entre Chile i el Perú, aceptándolo Bolivia, firmado en

19 de marzo de 1866. De efectos permanentes, pero en suspenso a virtud de la Convencion de Tregua indefinida celebrada con España.

Convencion postal celebrada entre Chile i Bolivia en 24 de setiembre de 1866. Vijente en virtud de no haberse hecho la notificacion prescrita en el artículo 3.º para darlo por terminado.

Tratado de límites entre Chile i Bolivia firmado en 6 de agosto de 1874 i el 21 de julio de 1875. Por su objeto es de efectos permanentes.

Tratado de límite de 10 de agosto de 1866.

Pacto de tregua de 4 de abril de 1884.

Protocolo complementario del Tratado de tregua de 30 de mayo de 1885.

Protocolo referente a la lei jurisdiccional dictada por el Congreso boliviano el año de 1886, firmado en 2 de agosto de 1887.

Convenio que acuerda franquicias aduaneras a los respectivos ajentes diplomáticos de 27 de octubre de 1888.

Convenio postal de 6 de noviembre de 1888.

Tratado de paz i amistad de 18 de mayo de 1895.

Tratado de comercio de 18 de mayo de 1895.

Tratado especial de transferencia de territorio de 18 de mayo de 1895.

Protocolo complementario i aclaratorio de los pactos anteriores de 9 de diciembre de 1895 i 30 de abril de 1896.

Convencion para el intercambio de encomiendas postales de 12 de julio de 1897.

PERÚ

Tratado de paz, amistad, comercio i navegacion entre Chile i el Perú, en 20 de enero de 1835. Quedó sin efecto por no haberlo aprobado el gobierno del Perú.

Arreglo ministerial entre Chile, Perú i Bolivia para fijar la residencia del jeneral don Andres Santa Cruz, en 7 de octubre de 1845. Caducó de hecho.

Convencion celebrada entre Chile i el Perú sobre la deuda de esta República a aquella, firmada el 12 de setiembre de 1848. Caducó concluido su objeto.

Convencion sobre arreglo de amortizacion de los dos millones de pesos que el Perú adeuda a Chile, firmada en 7 de noviembre de 1854. Caducó concluido su objeto.

Convencion entre Chile i el Perú para la cancelacion de los dos millones que esta República debe a aquella, de 9 de febrero de 1856. Caducó concluido su objeto.

Tratado de alianza ofensiva i defensiva de 5 de diciembre de 1865. Terminó.

Convencion postal de 27 de julio de 1866.

Convencion consular de 21 de febrero de 1870.

Tratado de paz i amistad en 20 de octubre de 1883.

Protocolo relativo a la cancelacion de la deuda esterna peruana de 8 de enero de 1890.

Acta complementaria al anterior protocolo firmada en 5 de diciembre de 1892.

Acuerdo celebrado entre el gobierno de Chile i la «Peruvian Corporacion» en representacion de los tenedores de bonos peruanos de los empréstitos de 1869, 1870 i 1872, firmado en 25 de enero de 1893.

GUATEMALA

Canje de publicaciones en 6 de junio de 1879.

BRASIL

Convencion postal de 26 de mayo de 1876.

Convencion entre Chile i el Brasil sobre ejercicio de profesiones liberales de fecha 31 de diciembre de 1898.

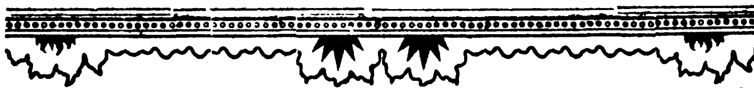
Tratado de estradicion de Chile con el Brasil, delitos porque procede i forma de usar este derecho, de fecha 4 de diciembre de 1900.

CONGRESO DE VIENA

Convencion universal de correos de 25 de marzo de 1892.

CONGRESO DE WASHINGTON

Convencion i reglamentos acordados en el Congreso de la Union Postal Universal, celebrado en Washington en 1897 i que se aprobaron en Chile por lei de 31 de diciembre de 1898.



OBRAS ESCRITAS

POR

ROBUSTIANO VERA

QUE PUEDEN SERVIR PARA FORMAR PARTE DE UNA BIBLIOTECA JURÍDICA A LOS JUECES, ABOGADOS, ESTUDIANTES DE DERECHO I PERSONAS ILUSTRADAS

Teorias del Derecho Penal..........................	$. 0.40
Código Penal comentado estensamente............	5.00
Código Penal, con comentarios, pero no tan estensos como en el anterior......................	1.00
Práctica Forense, o sea Prontuario de los Juicios, dos tomos	2.00
La Testamentificacion, obra que trata de todo lo relativo a testamentos i a la distribucion de una herencia, etc..................................	1.00

a.

Jurisprudencia Práctica de nuestros tribunales, o sea casos prácticos de cuestiones resueltas por los tribunales..................................	5.00
Código de Minas, con pequeños comentarios	1.00
Código de Minas, comentado estensamente, 2.ª edicion	4.00
Artículos literarios......................................	0.50
Estudios jurídicos...	1.00
Proyecto de Código de Enjuiciamiento Criminal	2.00
Manual del Notario, obra útil a los Notarios, Procuradores i Receptores............................	3.00
Prontuario del Juicio Criminal, con formularios.	3.00
Prontuarios de Juicios Militares, con formularios	1.00
Lei de Réjimen Interior comentada................	1.00
Prontuario para los juicios de menor cuantia o sea Manual de jueces de distrito i de subdelegacion. Esta obrita reemplaza al antiguo Manual de jueces, que ha sido inutilizado por correcciones erróneas hechas sin mi consentimiento..	1.20
Reemplaza tambien este librito al Manual del litigante i contiene las leyes mas usadas en la defensa de juicios.	
Código Civil de Chile, comentado estensamente en 7 tomos. Se vende cada tomo a 5 $.........	35.00
La Colonia de Magallanes o sea un estudio completo de la rejion austral de Chile................	5.00
Lei sobre Organizacion i Atribucion de los Tribunales, comentada i esplicada.................	1.00
Apuntes para la Historia de Honduras o sea Historia de la República de Honduras..............	4.00
Derecho Internacional Privado......................	5.00

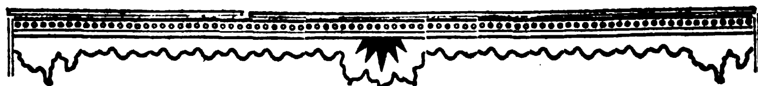
Estudio sobre el servicio consular de Chile en el estranjero, obra útil para todos los cónsules en jeneral..	1.00
Estudios sobre *policías*, obra de 500 pájinas que enseña los deberes de todos los individuos de las policías de la República..........................	2.00
El Jeneral don Justo Rufino Barrios...............	1.00
La libertad de testar..................................	0.50

Por publicarse una Historia Jeneral de Chile hasta concluir el gobierno de don Federico Errázuriz Echáurren.

Los pedidos deben hacerse al autor, o sea a Robustiano Vera, calle Arturo Prat Núm. 295. Los envia libres de porte.

El precio se ha de enviar por jiros postales o estampillas.

Si se quiere algunas de estas obras empastadas, vale un peso mas cada tomo, es decir de las que importan mas de un peso.



NOMINA

DE LOS SEÑORES SUSCRITORES A ESTA OBRA

Santiago

Sr. Don Marcial Martinez
» Ramon Antonio Vergara D.
» Alejandro Valdés Riesco
» Adolfo Eastman
» Claudio Arteaga
» Federico Frias Collao
» Anibal Sanfuentes
» Ismael Cuevas
» Florencio Bañados E.
» Horacio Pinto Agüero
» Maximiliano Roldan
» Miguel Cruchaga T.
» Patricio Letelier
» Gaspar Toro
» Pedro Donoso Vergara
» Luis Aldunate
» José Antonio Lira

Sr. Don José Ramon Gonzalez M.
» Alberto Romero Herrera
» Heriberto Urzúa
» José Olegario Carvajal
» Juan Guillermo Dartnell
» José Casimiro Arrieta
» Sótero Gundian
» Ignacio Santa María
» Juan Manriquez Rivera
» Aníbal Echeverría i Reyes
» Ricardo Montaner Bello
» Vicente Santa Cruz
» Joaquin Figueroa Larrain
» José Montalva Vicuña
» Ramon Gonzalez
» J. Augusto Böhme
Club Hípico de Santiago

Valparaiso

Sr. Don Manuel Antonio Cuadros
» Benicio Alamos Gonzalez
» Ricardo Escobar Cerda
» Juan B. Mayol
» Juan de Dios Arlegui
» José Martin Manterola
» Cárlos Alvarez P.
» Cárlos A. Silva Dominguez
Círculo Naval de Valparaiso

Concepcion

Sr. Don Manuel Martinez P.
» José Dolores Sanfurgo
» Guillermo Mackay

Serena

Sr. Don José Daniel Cádiz

Talca

Sr. Don José Miguel Gaete

Pisagua

Sr. Don Ismael Poblete

Iquique

Sr. Don Vital Martinez Ramos

Tacna

Sr. Don Eliseo Cisternas Peña
Liceo de Tacna

Limache

Sr. Don Pedro Velasco R.

San Felipe

Sr. Don. Federico Silva Moreno

San Javier

Sr. Don Anjel C. Quintana

Angol

Sr. Don Alejandro Larenas F.

Collipulli

Sr. Don Nicanor Leiva Pérez

Nacimiento

Sr. Don Antonio Stegmoller

Temuco

Sr. Don Temístocles Urrutia

Cañete

Sr. Don José A. Mardones V.

Puerto Montt

Sr. Don Manuel Barros Barros

Calbuco

Sr. Don Alejandro Rondanelli F.

Osorno

Sr. Don Cárlos G. Fuchslöcher
» Aníbal Claro Lastarria

Punta Arenas

Sr. Don José Menendez
» Alejandro Menendez

INDICE

Primera parte

Principios elementales de Derecho Internacional Privado

CAPITULO I

Consideraciones jenerales

CAPITULO II

Desarrollo del Derecho Estraterritorial

CAPITULO III

Congresos de Derecho Internacional Privado reunidos en Panamá, Lima, Montevideo, Washington i Méjico. Congreso jurídico de Rio Janeiro

---

Segunda parte

Derecho Internacional Privado en materia civil

CAPITULO I

Teoría de los Estatutos

CAPITULO II

De la nacionalidad i del domicilio

CAPITULO III

Del principio personal i del territorial

CAPITULO IV

De la aplicacion de la lei estranjera dentro de un Estado Soberano

CAPITULO V

De la condicion jurídica de las cosas

CAPITULO VI

De las cosas i de la lei que debe rejir los derechos reales

CAPITULO VII

De la lei de las obligaciones

CAPITULO VIII

De la competencia i de otras materias de uso frecuente en los paises

Tercera parte

Derecho Mercantil Internacional Privado

CAPITULO I

Del comercio con Naciones Estranjeras

CAPITULO II

Actos de comercio i obligaciones de los comerciantes

Cuarta parte

Derecho Penal Internacional Privado

CAPITULO UNICO

Pocedimiento penal

Quinta parte

Derecho Notarial Internacional Privado

CAPITULO UNICO

Convenios pactados en el estranjero



